

ⵉⵣⵔⴼⴰⵏ ⵏ ⵍⵎⵖⵔⵉⴱ
MAROC DROIT
MOROCCO LAW

الدولة والقانون

في زمن جائحة كورونا

مؤلف جماعي

سلسلة إحياء علوم القانون

عدد خاص

إشراف وتنسيق



د نبيل محمد بوحميدي   د عبد المهيمن حمزة

عدد ماي 2020

مجلة دولية عِلْمِيَّة مُحَكَّمَة

CONTACT@MAROCDROIT.COM

WWW.MAROCDROIT.COM

مؤلفات إحياء علوم القانون

الدولة والقانون في زمن جائحة كورونا

إشراف وتنسيق:

د. نبيل محمد بوحميدي   د. عبدالمهيمن حمزة

الإعداد الفني

ذ. أيوب لصفر

الطبعة الأولى 2020

الإيداع القانوني: MO0697 2020

ردمك ISBN: 978-9920-39-007-1

ردمد ISSN: 2028- 8107

توزيع : مكتبة دار السلام للطباعة والنشر والتوزيع – الرباط

شارع طونكان، عمارة 23 رقم 2 ديور الجامع - الرباط

الهاتف : 05.37.72.58.23 / الفاكس : 05.37.72.58.23

الموقع الرئيسي: www.darassalam.ma

البريد الإلكتروني: contact@darassalam.ma

lib.darassalm@yahoo.fr

الطبع : Edition Dar Assalam- Rabat
Rue Siam n°6 Diour Jamaa - Rabat





إهداء إلى أطر وعناصر:

قطاع الصحة، قطاع النظافة، القطاعات الأمنية بجميع تخصصاتها، السلطات المحلية، قطاع التعليم، وكل من ساهم في سبيل مواجهة آثار جائحة كوفيد -19.

محتويات العدد

أزمة المالية العمومية في زمن كورونا

ذ. حسن بوغش

الأوقاف بالمغرب والإجراءات اللازمة في ظل تداعيات جائحة "كوفيد 19"

د. عبد الرزاق اصبيحي

دور الجماعات الترابية في المجال الصحي والحد من انتشار الأمراض الوبائية: حالة فيروس كورونا كوفيد-19نموذجا

ذ. محمد الكميري

جائحة كوفيد19 وإرهاصات تحول ثلاثي: المجال، والرابط الاجتماعي والسلطة

ذ. ميلود الرحالي / ذ. بلوح إبراهيم

جائحة كرونا وهيمنة الفضاء الافتراضي

د. عبد الغني عماري

﴿المحور الثاني: السياسة الجنائية في زمن جائحة كورونا﴾

سياسة التجريم والعقاب في ظل حالة الطوارئ الصحية (دراسة مقارنة بين القانون المغربي ونظيره الفرنسي)

ذ. يوسف سلموني زرهوني

المنظومة الجنائية بين واقع الأزمة وأحكام الردع الزجري في ظل حالة الطوارئ الصحية

د. محمد الهيني

المسؤولية الجنائية الناشئة عن نقل عدوى فيروس كورونا المستجد (كوفيد-19)

د. محمود عمر محمود

مدى قابلية إسباغ صور القتل الخطأ على المتسبب في نقل عدوى فيروس كورونا المستجد كوفيد-19

﴿المحور الثالث: الالتزامات المدنية في زمن جائحة كورونا﴾

إلى أي مدى يمكن للقوة القاهرة في زمن الكورونا أن تعفي المدين من التزاماته

ذ. شرف الدين دنياجي

الزمن القضائي في ظل حالة الطوارئ الصحية بالمغرب

ذ. عبد الفتاح حاري

﴿المحور الرابع: العلاقات التجارية وقانون الاستهلاك والمنافسة في زمن جائحة كورونا﴾

تأجيل أقساط قروض السكن والاستهلاك بسبب فقدان الدخل على إثر جائحة كورونا

د. عبد المهيمن حمزة

تحديد الدولة للأسعار على إثر تداعيات وباء كورونا

ذ. أيوب لصفر

أثر وباء كورونا المستجد -كوفيد 19- على الالتزامات التجارية

ذ. عبد الرحيم بحار

جائحة كورونا بين القوة القاهرة والظروف الطارئة في عقود التجارة الدولية

ذة. هند الحدوتي

الحماية القانونية للسوق في ظل حالة الطوارئ الصحية

ذ. محسن باسعيد

﴿المحور الخامس: علاقات الشغل والحماية الاجتماعية في زمن جائحة كورونا﴾

أثر جائحة كورونا على علاقات الشغل

د . محمد طارق

إشكالات علاقات الشغل في ظل تفشي وباء كورونا المستجد كوفيد-19

ذ . ملود عشعاش

فقدان الشغل بسبب الإعلان عن حالة الطوارئ الصحية

ذة . نعيمة أجبار

تقليص ساعات العمل لتدبير تداعيات فيروس كورونا المستجد

ذ . حمزة حدي

تعويض الأجير المصاب بفيروس كورونا المستجد بفعل عمله وفق التشريع المغربي

ذ أحلي محمد

توقف عقد الشغل في ظل جائحة فيروس كورونا المستجد -كوفيد 19-

ذ . إدريس آيت عبدي

تقديم المؤلف

الدكتور عبد المهيمن حمزة

أستاذ بكلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية–أكدال

جامعة محمد الخامس بالرباط

غزت جائحة فيروس كورونا كوفيد-19 كوكب الأرض، فتم الإعلان عنه لأول مرة في مدينة "*ووهان*" الصينية خلال دجنبر2019 لينتشر بعدها هذا المرض ويتطور إلى شكل خطير هدد دول العالم بأسره، حيث أعلنت منظمة الصحة العالمية بتاريخ 30 يناير 2020 أن أعداد الإصابات شكلت حالة طوارئ صحية عامة تثير القلق الدولي ودعت إلى اتخاذ تدابير الطوارئ الناتجة على اضطرابات كبيرة انعكست على التجارة الدولية وحركة التموين والإمداد والتوزيع وأثرت على دينامية الأعمال والتشغيل.

أما على مستوى المغرب فقد باردت الحكومة إلى العديد من الإجراءات الاحترازية لحماية المواطنين من هذا الوباء الفتاك، حيث اتخذت قرار إغلاق الحدود البرية والجوية والبحرية لتفادي دخول الفيروس إلى التراب الوطني، وإلغاء التجمعات والتظاهرات الرياضية والثقافية والفنية، وتعليق الجلسات بمختلف محاكم المملكة، والإغلاق المؤقت للمساجد، وصولا إلى فرض الحجر الصحي للمواطنين وعزل المصابين ومنع التنقل إلا برخص استثنائية تصدرها السلطات في محاولة لوقف انتشار هذا الفيروس الجديد، كما حاولت الحكومة تجاوز القصور التشريعي في مجال إقرار حالة الطوارئ الصحية ومواجهة تداعياتها من الناحية الأمنية والاقتصادية فتدخلت بإصدار نصوص قانونية تتمثل في:

- مرسوم رقم 2-20-269 الصادر بتاريخ 2020/03/16 بإحداث حساب مرصد لأمور خصوصية يحمل اسم "الصندوق الخاص بتدبير جائحة فيروس كورونا كوفيد-19"[1].

- مرسوم بقانون رقم 2-20-292 بتاريخ 2020/03/23 يتعلق بسن أحكام خاصة بحالة الطوارئ الصحية وإجراءات الإعلان عنها[2].

- مرسوم رقم 2-20-293 بتاريخ 2020/03/24، بإعلان حالة الطوارئ الصحية بسائر أرجاء التراب الوطني لمواجهة تفشي فيروس كورونا كوفيد– 19[3].

---

1) منشور بالجريدة الرسمية عدد 6865 مكرر بتاريخ 2020/03/17، ص1540.

2) منشور بالجريدة الرسمية عدد 6867 مكر بتاريخ 2030/03/24، ص1782.

3) منشور بالجريدة الرسمية عدد 6867 مكرر بتاريخ 2020/03/24، ص 1783.

ولقد كانت لحالة الطوارئ الصحية وفرض الحجر المنزلي على المواطنين انعكاسات متعددة على مستوى مجهودات الدولة في تأطير الوضعية من الناحية التشريعية والقضائية والأمنية والاقتصادية والصحية من جهة، وعلى مستوى علاقات الأفراد الناتجة عن التزاماتهم التعاقدية سواء كانت مدنية أم تجارية أم شغلية من جهة أخرى، مما خلق نقاشا مهما حول الوضع القائم وما ينبغي أن يكون، وذلك من أجل مواجهة فعالة لهذا الوباء، لذلك ارتأينا أن نساهم في هذا النقاش أكاديميا عبر إعداد مؤلف جماعي يحمل عنوان "**الدولة والقانون في زمن جائحة كورونا كوفيد-19**"، بمشاركة نخبة من الأساتذة الجامعين والقضاة والمحامين والباحثين في شتى المجالات المرتبطة بهذا الموضوع، حيث أدرجنا الأوراق البحثية ضمن المحاور التالية:

المحور الأول: الدولة والفضاء العمومي في زمن جائحة كورونا

المحور الثاني: السياسة الجنائية في زمن جائحة كورونا

المحور الثالث: الالتزامات المدنية في زمن جائحة كورونا

المحور الرابع: العلاقات التجارية وقانون الاستهلاك والمنافسة في زمن جائحة كورنا

المحور الخامس: علاقات الشغل والحماية الاجتماعية في زمن جائحة كورونا

ختاما نتمنى أن ينال هذا المؤلف الجماعي رضى المتلقي بالنظر لغناه من حيث معالجته لمختلف الوضعيات القانونية المترتبة عن تداعيات جائحة كورونا تأصيلا وتحليلا ونقدا ومقارنة، وأن يشكل مكسبا للخزانة والمكتبة المغربية، ولا يفوتنا في هذا المقام أن نتوجه بالشكر والتقدير لكل الأساتذة المشاركين على مجهودهم العلمي الطيب في سبيل إخراج هذا المؤلف إلى حيز الوجود، سائلين العلي القدير أن يرفع هذا الوباء وأن يحفظنا من شره، والله ولي التوفيق.

المحور الأول: الدولة والفضاء العمومي في زمن جائحة كورونا

طبيعة المرسوم بقانون: تأملات في ضوء المرسوم بقانون المتعلق بسن أحكام خاصة بحالة الطوارئ الصحية

ذ . حميد ولد البلاد

مستشار بمحكمة النقض

عملت الحكومة المغربية على تنظيم حالة الطوارئ الصحية بموجب المرسوم بقانون رقم 2.20.292 الصادر في 28 من رجب 1441 الموافق ل 23 مارس 2020 المتعلق بسن أحكام خاصة بحالة الطوارئ الصحية وإجراءات الإعلان عنها[4]. وهو مرسوم بقانون حدد مبررات اللجوء إلى إعلان حالة الطوارئ الصحية والإجراءات المتبعة من أجل الإعلان عنها وتمديدها، كما أنه حدد صلاحيات لشرطة الإدارية التي تم تأهيل السلطات العمومية لاتخاذها في سبيل مواجهة تفشي الوباء، فضلا عن تجريمه للمخالفات المتعلقة بحالة الطوارئ وتحديد العقوبات المخصصة لها (*الشق الجنائي*)، وأخيرا تضمن مقتضى بوقف سريان الآجال المنصوص عليها في المقتضيات التشريعية والتنظيمية خلال فترة الطوارئ الصحية على أسس استئناف احتسابها من اليوم الموالي لرفع حالة الطوارئ، مع مراعاة أجال الطعن بالاستئناف الخاصة بقضايا الأشخاص المتابعين في حالة اعتقال ومدد الوضع تحت الحراسة النظرية والاعتقال الاحتياطي.

ولا شك أن تساؤلا يطرح حول القيمة الدستورية لهذا المرسوم بقانون وما إذا كان بنفس قيمة التشريع العادي (*أي القانون*)؟

ذلك أنه بموجب الفصل 81 من الدستور" *يمكن للحكومة أن تصدر خلال الفترة الفاصلة بين الدورات، وباتفاق مع اللجان التي يعنيها الأمر في كلا المجلسين، مراسيم قوانين يجب عرضها بقصد المصادقة عليها من طرف البرلمان، خلال دورته العادية الموالية، يودع مشروع المرسوم بقانون لدى مكتب مجلس النواب، وتناقشه بالتتابع اللجان المعنية في كلا المجلسين، بغية التوصل داخل أجل ستة أيام، إلى قرار مشترك بينهما في شأنه. وإذا لم يحصل هذا الاتفاق، فإن القرار يرجع إلى اللجنة المعنية في مجلس النواب.*" ومعنى ذلك أن الحكومة تتقاسم السلطة التشريعية مع البرلمان خلال الفترة الفاصلة بين الدورات،

---

4) المرسوم بقانون رقم 2.20.292 الصادر في 28 من رجب 1441 الموافق ل 23 مارس 2020 المتعلق بسن أحكام خاصة بحالة الطوارئ الصحية وإجراءات الإعلان عنها، جريدة رسمية عدد 6867 مكرر بتاريخ 29 رجب 1441 الموافق ل 24 مارس 2020، ص 1782.

والبرلمان يعقد جلســـاته أثناء دورتين في الســـنة، الأولى تبتدئ يوم الجمعة الثانية من شـــهر أكتوبر، وتفتتح الدورة الثانية يوم الجمعية الثانية من شـــهر أبريل، ومدة كل واحدة منهما أربعة أشهر (*الفصل 65 من الدستور*).

وفي نازلة الحال فإن المرسوم بقانون صدر وتم نشره بالجريدة الرسمية بتاريخ 24 مارس 2020، بعدما ســـبق الاتفاق بشـــأنه مع اللجنتين المعنيتين في مجلس النواب ومجلس المســـتشـــارين، كما أنه صـــدر خلال الفترة الفاصـــلة بين الدورة الخريفية والدورة الربيعية، بمعنى أن البرلمان لم يكن منعقدا خلالها. وإذا كان الاجتهاد القضـائي الفرنسـي يعتبر هذه المراســـيم بقانون قبل المصـــادقة عليها من طرف البرلمان بمثابة قرارات إدارية قابلة للطعن أمامه اســتنادا إلى كونها صــادرة عن ســلطة إدارية بحســب المعيار العضــوي، وكان المجلس الدســـتوري الفرنســـي لا يعتبرها تشـــريعا يخضـــع لرقابته[5]، فإن الفقه اختلف حول نظرته إلى طبيعتها القانونية وما إذا كانت أعمالا تشريعية أم إدارية؟[6]

والحقيقة أن البحث في العمل القضـائي، لا يسـمح باسـتخلاص نتائج واضـحة حول الطبيعة القانونية للمراســـيم بقانون، وما إذا كانت قابلة للطعن بالإلغاء أمام القضـــاء الإداري أما لا، وبالتبعية ما إذا كان من الممكن ممارسة مسطرة فحص شرعيتها؟

فعلى مســـتوى القضـــاء الإداري الفرنســـي، فإنه متواتر على أنها تعتبر قرارات إدارية على الأقل في الفترة السابقة للمصادقة عليها من طرف البرلمان[7]، ودائما استنادا إلى المعيار العضوي الذي يجعلها صادرة عن سلطة إدارية.

أما القضـــاء المغربي، فلم تتح أمامه ســـوى فرص قليلة لمناقشـــة هذا الموضـــوع؛ وهكذا فقد ورد في قرار صادر عن المجلس الدستوري أن[8]: "*حيث إن الطعن، المعروض على نظر المجلس الدســتوري، إن كان ينصــب على عدم دســتورية اجتماع لجنة المالية والتخطيط والتنمية الاقتصــادية المنعقد بمجلس المســتشــارين، فإنه يرمي إلى التصــريح بعدم دســتورية المرســـوم بقانون رقم 2.14.596 المذكور؛ وحيث إن الدســـتور ينص في الفقرة الأولى من فصله 81 على أنه "يمكن للحكومة أن تصدر، خلال الفترة الفاصلة بين الدورات، وباتفاق*

---

5) Décision N°72-73 DC, du 29 février 1972, Recueil const, p 31.

6) الحبيب الدقاق: "العمل التشريعي للبرلمان، أية حكامة؟ مقاربة نقدية للقانون البرلماني والممارسة التشريعية بالمغرب"، مطبعة المنية، الرباط 2009، ص 294 وما يليها.

7) CE, 24 nov. 1961, féderation nationale des syndicats de police, Rec.658 ; S. 1963.59, note Hamon ; D.1962.242, note Formont ; A.J.1962.114, note J.T, les grands arrêts de la jurisprudence administrative, 7e édition, Sirey, paris 1978, page 521.

8) قرار المجلس الدستوري 944/14 م. د، صادر بتاريخ 2014/09/18 في الملف رقم 1403/14، جريدة رسمية عدد 6294، 29 ذو القعدة 1435 (25 سبتمبر 2014)، ص 7094.

مع اللجان التي يعنيها الأمر في كلا المجلسين، مراسيم قوانين، يجب عرضها بقصد المصادقة عليها من طرف البرلمان، خلال دورته العادية الموالية؛

وحيث إنه، لئن كانت مراسيم القوانين تتخذها الحكومة باتفاق مع اللجان البرلمانية المعنية بالأمر في كلي مجلسي البرلمان، وفقا للمسطرة الخاصة المحددة لذلك في الفصل 81 المذكور، فإن مراسيم القوانين لا يخضع اعتمادها لكامل مسطرة التشريع المقررة في الدستور، مما يجعل سريانها يتم فور نشرها في الجريدة الرسمية ولا يتوقف على صدور أمر بتنفيذها كما تقتضي ذلك أحكام الفصل 50 من الدستور، الذي ينطبق على القوانين دون سواها؛

وحيث إنه، بناء على ذلك، فإن مراسيم القوانين لا تكتسب صبغة قانون إلا بعد المصادقة عليها من قبل البرلمان بمجلسيه في الدورة العادية الموالية لصدورها، وفقا لأحكام الفصل 81 من الدستور، مما يجعلها غير مندرجة ضمن اختصاص المحكمة الدستورية المحدد بموجب الفصل 132 من الدستور؛".

وقد بتت محكمة النقض بدورها في الطعن الموجه ضد نفس المرسوم بقانون، وأصدرت قرارها الذي ورد فيه أنه[9]: "*حيث إن المرسوم بقانون المطعون فيه قد تمت المصادقة عليه من قبل البرلمان بموجب القانون رقم 85.14 الصادر الأمر بتنفيذه بموجب الظهير الشريف رقم 01.15.31 وتاريخ 12 مارس 2015 ونشر بالجريدة الرسمية عدد 6348 وتاريخ 02 أبريل 2015 وبالتالي يكون هذا المرسوم قد استنفذ مساطر التشريع المقررة في الدستور وأضحى مكتسبا لصفة القانون مما يجعل الطعن بالإلغاء فيه غير مندرج ضمن اختصاص محكمة النقض، مادام الطعن في دستورية القوانين ينعقد للمحكمة الدستورية ويبقى الطلب غير مقبول*".

ويلاحظ أنه في الوقت الذي اعتبر فيه المجلس الدستوري[10] أن المرسوم بقانون الذي لم تتم المصادقة عليه من طرف البرلمان ليس بقانون من حيث الشكل الذي يسمح بالطعن فيه أمام المجلس الدستوري، فإن محكمة النقض نهجت كذلك نفس الخط من التحليل عندما اعتبرت أن المرسوم بقانون الذي استنفذ المسطرة التشريعية وأصبح قانونا تخرج رقابته بالتالي عن نطاق اختصاص محكمة النقض، دون أن يتم تحديد طبيعته القانونية خلال مرحلة صدوره من الحكومة إلى غاية المصادقة عليه من طرف البرلمان.

---

9) قرار رقم 1/1702 صادر بتاريخ 2016/12/01، في الملف الإداري رقم 2014/1/4/2986، غير منشور.

10) القرار صدر في إطار المهام الانتقالية للمجلس الدستوري، قبل تنصيب المحكمة الدستورية في صيغتها الحالية.

والواقع أنه إذا كانت هذه المراسيم بقانون صادرة عن سلطة إدارية (الحكومة) وتعتبر بالتالي قرارات إدارية بحسب المعيار العضوي من الناحية المبدئية، فإنها مع ذلك صادرة في مجال التشريع (أي المجال المخصص للبرلمان) وخلال فترة محددة وبشروط شكلية معينة، والدستور هو الذي خولها (أي الحكومة) هذا الاختصاص، فهي تتقاسم سلطة التشريع مع البرلمان، ولذلك فبحسب المعيار الموضوعي أو المادي فإن هذا العمل هو عمل تشريعي. خاصة وأن الفصل (من الدستور) الذي خول الحكومة هذا الاختصاص ورد ضمن الباب الرابع المخصص للبرلمان ويندرج بالذات تحت عنوان (ممارسة السلطة التشريعية)، فإذا كان الأصل أن هذه السلطة يمارسها البرلمان في نطاق مجال القانون (*الفصلين 70 و 71 من الدستور*)، فإن الحكومة تتقاسم معه ممارسة السلطة التشريعية من خلا إصدار مراسيم القوانين في مجال القانون سواء بمقتضى الفقرة الثالثة من الفصل 70 أو بموجب الفصل 81، كما أن اختصاص الحكومة بإصدار مراسيم القوانين في النطاقين المذكورين لا يندرج ضمن اختصاصاتها كسلطة تنفيذية حتى يمكن القول بأن الأمر يتعلق بقرار إداري، سيما وأن تلك السلطة التنفيذية (*الفصل* 89) محدد نطاقها في تنفيذ البرنامج الحكومي وتنفيذ القوانين وتمارس السلطة التنظيمية من خلال رئيس الحكومة (*الفصل* 90) الذي يمكنه تفويض بعض سلطه للوزراء.

ومن ثم، يمكن القول بأن الحكومة وهي تصدر مراسيم القوانين في نطاق الفصل 81 من الدستور تكون بصدد ممارسة السلطة التشريعية المخولة لها بحكم الدستور خلال الفترة الفاصلة بين الدورات. وإذا كانت المراسم بقوانين التي تصدرها تقع بين منزلة القرار الإداري بالمعيار العضوي والعمل التشريعي بالمعيار المادي، فإن ممارسة اختصاص خوله إياها الدستور، وفي مجال تشترك فيه مع البرلمان يقتضي استبعاد هذا العمل من طائفة القرارات الإدارية القابلة للطعن بالإلغاء وبالتبعية لفحص الشرعية، خاصة وأن التوجهات الحديثة لمحكمة النقض تعتمد المعيار المادي في تحديد الأعمال الإدارية وبالتالي تحديد اختصاص القضاء الإداري. ويمكن القول دون مجازفة أن هذا النوع من الأعمال قابل لتصنيفه ضمن أعمال الحكومة غير القابلة للطعن بالإلغاء أمام القضاء الإداري مادام أنها مندرجة في علاقتها بالبرلمان. والرقابة التي تخضع لها هذه المراسيم بقوانين هي رقابة قانونية وسياسية من طرف البرلمان عند عرضها عليه للمصادقة وأخرى قضائية يقوم بها القضاء الدستوري بعد المصادقة أو الرفض من طرف البرلمان[11].

---

11) الحبيب الدقاق، نفس المرجع، ص 296.

استمرارية المرفق العام في زمن كورونا ما بين أساس استمرارية المرفق العام والحماية القضائية

د . حميد أبولاس

أستاذ التعليم العالي بكلية الحقوق بتطوان

تقديم

إذا كانت فترات الأزمات تطرح العديد من الإشكاليات والتساؤلات بخصوص ضمان استمرارية المرفق العام، والبحث عن الوسائل القانونية والقضائية لضمان هذه الاستمرارية، فإن الأزمة التي نعيشها الآن بسبب تفشي فيروس كورونا- كوفيد 19 جعلت إشكالية ضمان استمرارية المرفق العام تبرز من جديد، خاصة مع مجموعة من الإجراءات والتدابير التي تم اتخاذها من أجل حماية صحة المواطنين، في خطوة استباقية الهدف منها محاصرة هذا الوباء، والعمل على الحد من انتشاره، وكذا الحرص على تفادي التجمعات، هذا الأمر هو الذي دفع الحكومة لإصدار مجموعة من المراسيم، مرسوم رقم 2.20.292 صادر في 28 رجب 1441 (23 مارس 2020) يتعلق بسن أحكام خاصة بحالة الطوارئ الصحية وإجراءات الإعلان عنها. ثم المرسوم رقم 399 .20 .2 صادر في 29 من رجب 1441 (24 مارس 2020)[12] بإعلان حالة الطوارئ الصحية بسائر أرجاء التراب الوطني لمواجهة تفشي كورونا– كوفيد 19، ومرسوم رقم 2.20.330 1441 (18 أبريل 2020) بتمديد مدة سريان مفعول حالة الطوارئ الصحية بسائر أرجاء التراب الوطني لمواجهة تفشي فيروس كورونا– كوفيد 19 هذه المراسيم، ولتأمين استمرارية المرفق العام في حالة الطوارئ الصحية بسبب تفشي فيروس كورونا – كوفيد 19ورغم كونها نصت على مجموعة من التدابير والإجراءات الاستثنائية، فإنها في المقابل أكدت على ضمان استمرارية المرفق العام كما سنفسر ذلك لاحقا.

---

12) للمزيد من التفصيل أنظر " المرسوم رقم 399 .20 .2 صادر في 29 من رجب 1441 ((24 مارس 2020)، المنشور بالجريدة الرسمية عدد6867 مكرر- 29 رجب 1441 (24 مارس 2020).

النقطة الأولى:

أساس استمرارية المرفق العام في زمن كورونا

يمكن اعتبار مبدأ استمرارية المرفق العام مبدأ أساسيا، فهو في الواقع كذلك أول المبادئ العامة للقانون. وعلى هذا النحو يمكن أن يستفيد من الحماية القوية لضمان استمراريته وأداء الخدمات العمومية كيفما كانت الظروف خصوصا في وقت الأزمات، التي تتطلب أولا أساسا قانونيا للارتكاز عليه في اتخاذ مجموعة من التدابير الاستثنائية في فترات الأزمات كأزمة تفشي فيروس كورونا المستجد، وثانيا تأمين الخدمات العمومية وتقديمها للمواطنات والمواطنين.

ومن هنا سنحاول أن نناقش هذا الموضوع من خلال أسلس مبدأ استمرارية المرفق العام في ظل فترة الأزمات (فترة انتشار وباء كورونا —كوفيد 19)، انطلاقا من كون استمرارية المرفق العام حاجة بالنسبة للدولة واستمرارية المرفق ضرورة للمواطنات والمواطنين.

أولا:

استمرارية المرفق العام حاجة بالنسبة للدولة

انطلاقا من ضمان تحقيق مبدأ الاستمرارية، فإن الإدارة مطالبة بتوفير الوسائل التي تخول تأمين استمرارية نشاط المرفق العام، وهنا أستحضر ما كتبه الأستاذ (*Jean-Paul Valette*) أستاذ في بجامعة باريس الجنوب، وما تطرق إليه في كتابه قانون المرافق العمومية الطبعة الثانية الذي أصدره سنة 2014، حينما أشار في هذا الكتاب لإحدى محاضرات *Louis Rolland* التي ألقاها سنة 1934 و*Louis Rolland* - الذي ولد في 24 غشت 1877 وتوفي 2 مارس 1956 ودرس بكلية الحقوق بباريس، كان يسمونه الفرنسيون ب أبي قوانين المرفق العام- حيث اعتبر في هذه المحاضرة أن استمرارية المرفق العام من استمرارية الدولة وقد استخدمها لتبرير العديد من النظريات القانونية، فهو لا يكتفي بالقول أن الدولة تعمل على إحداث المرافق العمومية وإنما كذلك مطالبة بتأمين استمراريتها ،حيث كان مبدأ استمرارية المرفق العام حاجة بالنسبة للدولة تعمل على تحقيقه و ضرورة للمواطنين[13].

ولإنجاز مهمة معينة لم يكن على الإدارة فقط القيام بعمل على سبيل المجاملة بلفتة إنشاء، بل يجب أن يتميز هذا العمل الذي هو عبارة عن مجموعة من الإجراءات باستمرارية المرفق العام على أسلس أن هناك بالفعل حاجة جماعية يجب تلبيتها، فهذا التصرف الذي يصدر من

---

13) **Jean –Paul VALETTE** : « *Droit des services publics* », 2èmeédition Ellipses, Edition Marketing S.A : 2013, p. 126.

الإدارة، فهو يهدف إلى تلبية الحاجة بشكل منتظم ومستمر. وبالتالي فإن هذه الاستمرارية تجد أساسها حسب جانب من الفقه الإداري كذلك في "*قانون الطبيعة، أو استنادا على قاعدة من قواعد القانون الدستوري العرفي*" التي جعلت جميع المسؤولين الحكوميين والموظفين العموميين يلتزمون بتأمينها.

فبالنسبة ل"*موريس هوريو*" يعتبر أن استمرارية اشتغال المرفق العام هو جانب من استمرارية الحياة الاجتماعية موجودة في مفهوم المؤسسة، التي لا يمكن للمنظمة أن تطمح إليها إلا إذا بدت دائمة، بمعنى أن استدامتها توجد في حركة موحدة، رغم أن بعض الباحثين يعتبرون أن ديمومة المؤسسة ليست ثابتة تماماً، ولكنها في الواقع دائمة في المعايير الأساسية[14].

كما يذهب هؤلاء الفقهاء بكون مثل هذه التوجهات تعطي عموماً، أساساً سياسياً أكثر من كونه قانونياً لمبدأ الاستمرارية، لكن مجلس الدولة وضع سوابق قضائية مختلفة لضمان سيادة القانون وحماية استمرارية الإجراءات من قبل السلطات العامة.

واستمرارية المرفق العام باعتباره حاجة لضمان تقديم الخدمات خاصة في فترات الأزمات كيفما كان نوع هذه الأزمات، مثل هذه الأزمة التي نعيشها بسبب انتشار فيروس كورونا – كوفيد 19. ويقتضي الأمر إصدار بعض النصوص القانونية التي تتضمن مجموعة من التدابير والإجراءات الاستثنائية القانونية المتخذة في إطار ظروف وشروط طارئة، كما هو الأمر بالنسبة لحالة الطوارئ الصحية التي نعيشها والتي ترتبط بانتشار فيروس كورونا، حيث التدابر والإجراءات القانونية التي تم اتخاذها في هذه الظروف أخذت بعين الاعتبار ضمان استمرارية المرفق العام، وهذا ما أشارت إليه المراسيم التي تم إصدارها في هذا الشأن، وأكدت عليه حينما اعتبرت "أن هذه التدابير المتخذة لا تحول دون ضمان استمرارية المرافق العمومية الحيوية، وتأمين الخدمات التي تقدمها للمرتفقين(الفقرة الثانية من المادة الثالثة من مرسوم بقانون رقم 292 .20 .2 صادر في 28 من رجب 1441 (23 مارس 2020) يتعلق بسن أحكام خاصة بحالة الطوارئ الصحية وإجراءات الإعلان عنها).

وقد أوضح "*ريمون أودنت*" كذلك أنه "*لا يمكن أن يكون هناك أي شك في دراسة جميع الآثار (المبدأ الاستمرارية)، والذي تنظمه نصوص القانون الإداري*" وكذا بعض الاجتهادات القضائية الرئيسية التي سنرجع إليها في النقطة الثانية من هذا المقال الذي سنخصصه

---

14) **M. Hauriou** :« *Principe de droit public* », Larose, 1910. p. 132.

للحماية القانونية والقضائية لمبدأ استمرارية المرفق العام[15]. على أسلس أن امتياز الإدارة بهذا الشرط لا نجد ما يعادله في القانون الخاص، مما يسمح هذا الأمر للإدارة بفرض قراراتها من جانب واحد على الأفراد والذين يجب عليهم تنفيذها حتى وإن لم تعجبهم هذه الإجراءات. لذا فإن طبيعة هذه القرارات واجبة التنفيذ، وهذا النوع من القرارات هي التي تصدرها الإدارة في فترة الأزمات والطوارئ كالفترة التي نعيشها بسبب انتشار فيروس كورونا – كوفيد 19. على اعتبار أن طبيعة القرارات واجبة التنفيذ، تسمح باستخدام إجراءات التنفيذ القسري للقاضي الجنائي. وتنطبق هذه القواعد بالتساوي على المرافق العامة الاقتصادية والتجارية وكذلك بالنسبة للمرفق العامة الإدارية، كيفما كان تدبيرها سواء من طرف الأشخاص المعنوية العامة أو الأشخاص المعنوية الخاصة.

فإذا كان وقف التنفيذ يمكن أن يتعارض مع هذا الامتياز، فإنه دائماً ما يتم تصميمه بدقة من قبل القاضي. وفقاً لنفس الاهتمام ليس لدى الأفراد وسيلة للتنفيذ، لتأكيد الادعاءات التي قد تكون لديهم ضد الإدارة بالإضافة إلى ذلك فإن مجلس الدولة الفرنسي أصدر قرار *(Heyriès)* ل 28 يونيو 1918، والذي قضى فيه بكون رئيس الدولة "*يتحمل تأمين تنفيذ القوانين*" وعليه إذن أن يضمن في جميع الأوقات استمرارية المرافق العامة وخدماتها التي تحددها القوانين والمراسيم. وهي في وضع يمكنها من العمل بشكل مستمر"[16]. إلى الحد الذي يتم تقاسم هذه السلطة بين رئيس الدولة والوزير الأول (الفصل 13 و21) من دستور الجمهورية الخامسة، والأمر متروك لهذه السلطات لاتخاذ الإجراءات القانونية اللازمة لتطبيق سيادة القانون لوضع حد لأي حالات غير قانونية، فالعديد من القواعد الأخرى تساهم أيضا في احترام مبدأ الاستمرارية. حيث يسمح القرار الإداري بنقل السلطات عن طريق ممارسة سلطة الاستبدال، أو سلطة التفويض.

وبالنسبة إلينا نجد الدستور المغربي في الفصل 42 منه ينص على أن "الملك، رئيس الدولة، وممثلها الأسمى، ورمز وحدة الأمة، وضامن دوام الدولة واستمرارها..."، كما أن الفصل 21 من الدستور ينص على أنه "... تضمن السلطات العمومية سلامة السكان، وسلامة التراب الوطني، في إطار احترام الحريات والحقوق الأساسية المكفولة للجميع". ثم كذلك الفصل 24 من الدستور والفصل 90 من الدستور الذي ينص على ما يلي "يمارس رئيس الحكومة

---

15) **R Odent**. : « *Cours de contentieux administratif* » ,6 fasc, Les cours de droit ,1977- 1981.

16) للمزيد من التفصيل أنظر كتابنا النشاط الإداري: دراسة مقارنة، الطبعة الثانية، 2016 مطبعة الخليج، ص 13.

السلطة التنظيمية، ويمكن أن يفوض بعض سلطه للوزراء، تحمل المقررات التنظيمية، الصادرة عن رئيس الحكومة التوقيع بالعطف من لدن الوزراء المكلفين بتنفيذه"[17].

كل هذه المقتضيات في نظرنا تنص بشكل أو بآخر على مبدأ استمرارية المرفق العام، بالإضافة إلى المقتضيات الصريحة التي أشرنا إلى بعضها والتي وردت في المراسيم السالفة الذكر والتي سنعود إلى تفصيلها بمعية مقتضيات قانونية أخرى التي تضمن استمرارية المرفق العام في النقطة الثانية من هذا الموضوع.

ثانيا:
استمرارية المرفق ضرورة للمواطنات والمواطنين

نقصد باستمرارية المرفق العام ضرورة للمواطنات والمواطنين استمرارية الأنشطة التي تقوم بها المرافق العامة وانتظامها دون توقف أو انقطاع. ذلك أن المرافق لم تنشأ أصلا إلا لإشباع حاجات عامة بلغت من الأهمية درجة جعلت السلطة العامة تعتبرها مرفقا عاما بصورة مستمرة ومنتظمة، نظرا للانعكاسات الخطيرة التي تترتب على انقطاعه والتي تتمثل في الاضطراب الذي يصيب حياة الأفراد في المجتمع خاصة في فترة الأزمات، إذ أن المواطن يخطط لحياته معتمدا على وجود مرافق عامة تعمل بانتظام واطراد، ويختل هذا التخطيط إذا توقف أحد هذه المرافق ولو لمدة قصيرة، لذا نجد رغم هذه الشروط والظروف الصعبة التي تتميز باجتياح فيروس كورونا –كوفيد 19 بلدان العالم ومنها بلادنا، الأمر الذي دفع الحكومة لاتخاذ مجموعة من التدابير الاحترازية والإعلان عن حالة الطوارئ الصحية، إلا أنه دائما كان الحرص على استثناء المرافق الحيوية من الحظر، حيث استمرت في عملها بل ضاعفت عملها مثل مجموعة من المرافق الحيوية كمرفق الصحة، مرفق الأمن، مرفق التعليم، إلخ.

وقد ابتدع القضاء الإداري الفرنسي هذا المبدأ لكي يكفل للمرافق العامة انتظامها في سيرها دون انقطاع، كما أن الفقه الفرنسي على أهميته في ضمان سير المرافق العامة في الواقع العملي ومثال على ذلك كما وضح ذلك الفقه الفرنسي:

- ✓ مرفق الأمن العام ساهر باستمرار وانتظام ليل نهار على حفظ الأمن والسكينة وحماية الأرواح والممتلكات في ربوع البلاد المختلفة؛

---

17) للمزيد من التفصيل أنظر الظهير الشريف رقم 91 -11 – 1 الصادر في 27 من شعبان 1432 (29 يوليو 2011)، بتنفيذ نص الدستور.

✓ مرفق الصحة الذي يسهر كذلك ليل نهار خاصة في هذه الأزمة التي نعيشها (أزمة تفشي فيروس كورونا)؛

✓ مرافق التعليم بمختلف مستوياته التي ظلت مستمرة في عملها عبر منصات التعليم عن بعد التي أحدثت لذلك بمختلف المؤسسات؛

✓ مرافق الكهرباء والمياه والهاتف التي استمرت في تأدية خدماتها الجوهرية بصفة دائمة ومنتظمة.

إذا كان مبدأ الاستمرارية يساعد على ضمان الأداء الفعال للخدمات العامة، فهو أيضاً حق للأفراد. فبالنسبة ل "ليوند وجويت *Léon Duguit*"، فإن الدولة هي مزود بسيط للخدمات التي تستجيب للحاجيات الجماعية[18]. وبعبارة أخرى، يجب أن يخدم مبدأ الاستمرارية المرتفقين قبل كل شيء "فالمرفق العام حسب قاعدة تعريفه هو ذلك المرفق الذي له أهمية بالنسبة للحياة الجماعية، وبعبارة أخرى، يجب أن تخدم الاستمرارية المستخدمين قبل كل شيء، وأن المرفق العام العمومي الحيوي لا يمكن توقيفه ولو للحظة واحدة.

فواجب المسيرين هو استخدام سلطتهم لضمان تأمين الخدمات. وأن الإدارة راضية بالأفعال، إذا لم تتصرف أو كانت محرجة فإنها تتحمل مسؤوليتها. ومع ذلك فإن هذا الالتزام لا يستند فقط إلى شرط الاستمرارية؛ بل يمكن فرضه أيضاً من خلال مبدأ المساواة والاستمرارية، وليس السؤال هنا ما إذا كانت الخدمة العامة يجب أن تقدم للجميع - وإنما الأمر يجب أن يندرج في إطار مبدأ المساواة - وكذلك طبيعة الخدمات ونوعيتها، التي تقتضي أنه لا يحق للمرتفقين الحصول على خدمة عامة رديئة، لذا من الضروري العمل على الالتزام بالوسائل والإمكانيات وكذلك بالنتيجة. فالمرتفقين لهم الحق في التشغيل السلس للخدمة العامة وتقديمها بشكل جيد.

وعندما يزعمون أن هناك خرقاً لمبدأ الاستمرارية من أجل الحصول على تعويض، يمكن للقاضي الإداري أن يبادر إلى الاجتهاد القضائي من أجل إيجاد ضمانة لاستمرارية الخدمة، حتى إذا ظل بشكل عام غير متسامح إلى حد ما تجاه السلطات العمومية. ومن ثم تعتبر استمرارية المرفق العام ضرورة بالنسبة للمواطنات والمواطنين على أسلس أن هؤلاء ينظمون حياتهم ومستقبلهم على أسلس هذه المرافق العامة ويعلقون أهمية كبيرة على دوام سيرها بانتظام[19]. ولهذا كان هذا المبدأ من أبرز المبادئ الضابطة لسير المرافق العامة ودوامها في

---

18) Duguit Léon : « *Traité de droit constitutionnel* », 4èmeédition :de Boccard, 1923, T. 2, p. 61.

19) نواف كنعان، القانون الإداري، الكتاب الأول: النشاط الإداري، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى 1993 ص 335.

سيرها بطريقة منتظمة خصوصا في مثل هذه الأزمات *(أزمة تفشي فيروس كورونا كوفيد 19)*. لذا نجد الفقه والقضاء الإداريين استقر على ضرورة مبدأ استمرارية المرفق العام بالنسبة للمواطنين وهذا ما سنتطرق إليه في النقطة الثانية من هذا الموضوع.

النقطة الثانية:

"الحماية القانونية والقضائية" للمرفق العام في زمن كورونا

إذا كنا تطرقنا في النقطة الأولى من هذا المقال إلى استمرارية المرفق العام باعتباره حاجة للدولة، ووضحنا هذا الامر من خلال مجموعة من الآراء التي اعتبرت استمرارية المرفق العام من استمرارية الدولة والتي تم استخدامها في تبرير العديد من النظريات القانونية، أو باعتبار استمرارية اشتغال المرفق العام هو جانب من استمرارية الحياة الاجتماعية.

وإذا كانت هذه المرافق العامة تهدف إلى إشباع حاجات عامة أساسية يصعب على جمهور المواطنين الاستغناء عنها، ولما كانت هذه الحاجيات باقية ومستمرة، لذلك كان من الضروري استمرار المرافق العامة في إشباعها لهذه الحاجات ومن ثم تحقيق استمرارية المرفق العام بانتظام واضطراد. وارتكازا إلى هذا التحليل يمكن اعتبار هذا المبدأ من أهم القواعد التي تحكم سير المرافق، سواء كانت إدارية أو اقتصادية التي تستند إلى أهمية وحيوية الخدمات التي تؤديها المرافق العمومية، ومدى جسامة الأضرار التي تصيب الدولة والأفراد من جراء توقف مرفق حيوي أو تعطيله لفترة وجيزة، ولنا أن نتصور ما يمكن أن يصيب المجتمع من خلل واضطراب وشلل إذا توقف مرفق المياه، أو الكهرباء، أو غيره من المرافق الحيوية الأخرى.

لهذا نجد الفقه والقضاء يحرصان دائما على تأكيد أهمية قاعدة أو مبدأ سير المرافق العامة بانتظام واضطراد، لذلك فإن المرفق العام لم ينشأ أصلا إلا لإشباع حاجات عامة بلغت من الأهمية درجة، جعلت السلطة العامة تعتبرها مرفقا عاما بصورة مستمرة ومنتظمة[20]، نظرا للانعكاسات الخطيرة التي تترتب على انقطاعه والتي تتمثل في الاضطراب الذي يصيب حياة الأفراد في المجتمع .لذا نجد المواطنات والمواطنين نظموا حياتهم على أسس هذه المرافق العامة ،ويعلقون أهمية كبيرة على دوام سيرها بانتظام، بحيث يتأثر المواطنون إذا ما توقفت هذه المرافق عن مواصلة خدماتها ،لذا كان من الضروري واللازم أن يؤخذ بعين الاعتبار ضمان المقتضيات القانونية خصوصا في حالة الأزمة مثل أزمة فيروس كورونا – كوفيد 19 خاصة النصوص التي تصدر في إطار هذه الازمة والتي يجب أن تضمن ضمن مقتضياتها استمرارية المرافق الحيوية للبلاد ،كما يجب أن تواكب هذه المقتضيات باجتهادات قضائية

---

20) سعيد السيد علي: "**أسس وقواعد القانون الإداري**"، دار (أبو المجد) للطباعة بالهرم، 2007-2008 ص279.

تشرح وتبين هذا الامر. وانطلاقا من هذا سنحاول التطرق في هذه النقطة الثانية إلى الحماية القانونية والقضائية لاستمرارية المرفق العام.

أولا:

الحماية القانونية لمبدأ استمرارية المرفق العام في زمن كورونا

إذا كنا قلما نجد مقتضيات دستورية تنص صراحة على استمرارية المرفق العام خلال فترة الأزمات في مجموعة من دساتير مجموعة من الدول، كذلك نجد الدساتير المغربية السابقة لم تكن تنص صراحة كما هو الحال بالنسبة لدستور 2011 على ضمان استمرارية المرفق العام، بحيث كان دائما يرجع في مثل هذه الحالات للقضاء في أحكامه، حيث أصبح من حق السلطة الإدارية بل من واجبها أن تعمل في كل وقت على ضمان دوام سير المرافق العامة، بناء على أحكام تصدرها الجهات القضائية المختصة، وإلا فإنها تكون قد أخلت بواجباتها إزاء الأفراد.

فإذا رجعنا إلى التشريعات المغربية ورجعنا إلى الدستور المغربي دستور 2011، فإننا نجده جاء بمقتضيات مهمة وأساسية في هذا المجال وجد متقدمة على مجموعة من الدساتير لمجموعة من الدول المتقدمة، بحيث خصص بابا للحكامة وهو الباب الثاني عشر، وضمن المبادئ العامة لهذا الباب تطرق إلى تنظيم المرافق العامة، بحيث نجد من بين هذه المقتضيات ما يتعلق "بتنظيم المرافق العمومية على أسس المساواة بين المواطنات والمواطنين في الولوج إليها، والإنصاف في تغطية التراب الوطني، والاستمرارية في أداء الخدمات" وهو ما نص عليه الفصل 154 من الدستور، ويتضح لنا جليا من خلال هذه المقتضيات أن دستور 2011 نص صراحة على استمرارية المرفق العام، ومن ثم أصبح هذا المبدأ الذي عادة ما كان يرجع فيه لتأكيد ضمانه إلى الاجتهادات القضائية وإلى القواعد العامة للقانون، لكنه أصبح اليوم منصوصا عليه في الدستور ومتضمنا في النصوص المتعلقة بحالة الطوارئ الصحية وفي مشروع القانون المتعلق بميثاق المرافق العمومية .

ولضمان استمرارية المرافق العمومية ولضمان خدماتها وتوضيح هذا الأمر، تم إصدار مشروع ميثاق المرافق العمومية، هذا الميثاق الذي نجد الفصل 157 من الدستور يؤكد على إصداره حينما نص على أنه "يحدد ميثاق للمرافق العمومية قواعد الحكامة الجيدة المتعلقة بتسيير الإدارات العمومية والجهات والجماعات الترابية والأجهزة العمومية ".

وفي هذا الإطار تم إصدار مشروع قانون 54.19[21] الذي صادق عليه مجلس النواب وهو الآن معروض أمام مجلس المستشارين، وهذا المشروع عمل على تحديد تعريف للمرافق العامة التي كانت دائما تتعرض للخلط ما بين المرفق العام واعتبرها مشروع القانون "أي المرافق العمومية هي " الإدارات العمومية والمحاكم والجهات والجماعات الترابية، ومجموعاتها والهيئات التابعة لها، والأجهزة العمومية" وعرف المرفق العام كذلك واعتبره "كل نشاط تقوم به المرافق العمومية طبقا للنصوص التشريعية والتطبيقية الجاري بها العمل من أجل تلبية حاجيات المرتفق وتحقيق المصلحة العامة"[22].

كما نص هذا المشروع في مادته الخامسة على مبادئ المرافق العمومية وأكد في فقرته الرابعة على "الاستمرارية في أداء الخدمات، من خلال انتظام سير المرفق العام " وما يمكن أن نستنتجه من هذا المشروع الذي صادق عليه مجلس النواب وهو الآن معروض على مجلس المستشارين للمصادقة، أنه بين لنا ذلك الخلط الذي كان يقع ما بين المرافق العامة باعتبارها مؤسسات وأجهزة تؤدي نشاطا معينا وخدمة العمومية وما بين المرفق العام باعتباره نشاطا وخدمة عمومية.

وتجدر الإشارة إلى كون ضمان استمرارية المرفق العام التي أشار إليها الدستور وأكدها مشروع ميثاق المرافق العمومية ضمن مقتضياته، ولم يتم تحديدها أي هذه الاستمرارية، بشكل واضح هل الأمر يتعلق بالظروف العادية أو غير العادية، ونحن نعتقد أن الأمر يخص جميع الظروف العادية والغير العادية، بل إن الظروف الغير العادية مثل الظروف التي نعيشها بسبب تفشي فيروس كورونا تتطلب إبداع آليات بديلة لضمان مبدأ استمرارية المرفق العام.

وباستقرائنا كذلك للنصوص القانونية المتعلقة بحالة الطوارئ، ونخص بالذكر مرسوم بقانون رقم 2.20.293 صادر في 28 من رجب 1441 (23 مارس 2020) يتعلق بسن أحكام خاصة بحالة الطوارئ الصحية وإجراءات الإعلان عنها، ثم مرسوم رقم 293 .20. 2 صادر في 29 من رجب 1441 (24 مارس 2020) بإعلان حالة الطوارئ الصحية بسائر أرجاء التراب الوطني لمواجهة تفشي فيروس كورونا – كوفيد 19، حيث أكدت المادة الثالثة من هذا المرسوم أنه "على الرغم من جميع الأحكام التشريعية والتنظيمية الجاري بها العمل، تقوم الحكومة، خلال فترة إعلان حالة الطوارئ، باتخاذ جميع التدابير اللازمة التي تقتضيها هذه

---

21) للمزيد من التفصيل انظر مشروع القانون 54,19 المتعلق بميثاق المرافق العمومية الذي صادق عليه مجلس النواب.

22) مليكة الصروخ: "القانون الإداري دراسة مقارنة"، مطبعة النجاح الجديدة، الطبعة السابعة، 2010، ص 353.

الحالة، وذلك بموجب مراسيم ومقررات تنظيمية وإدارية، أو بواسطة مناشير وبلاغات، من أجل التدخل الفوري والعاجل للحيلولة دون تفاقم الحالة الوبائية للمرض، وتعبئة جميع الوسائل المتاحة لحماية حياة الأشخاص وضمان سلامتهم. ولا تحول التدابير المتخذة المذكورة دون ضمان استمرارية المرافق العمومية الحيوية، وتأمين الخدمات التي تقدمها.

ما نستنتجه كذلك من هذه النصوص المتعلقة بحالة الطوارئ الصحية، أنها كانت صريحة في تأمين وضمان استمرارية المرافق العمومية الحيوية رغم الإجراءات والتدابير التي تم اتخاذها للحيلولة دون تفاقم الحالة الوبائية للمرض وحماية حياة الأشخاص وضمان سلامتهم.

وضمان استمرارية المرفق العام على مستوى النص القانوني يعكسه على مستوى الواقع، استمرارية المرافق العمومية في تقديم خدماتها للمواطنين سواء كانت مرافق عمومية للدولة أو للجماعات الترابية، وانطلاقا من المقتضيات الدستورية ومقتضيات المراسيم المتعلقة بحالة الطوارئ، ترسخت الحماية القانونية لضمان استمرارية المرافق العمومية الحيوية في تأدية خدماتها.

ثانيا:
الحماية القضائية لمبدأ استمرارية المرفق العام

لقد واكب الاجتهاد القضائي المشرع فيما يتعلق بضمان استمرارية المرفق العام، وقد كان مجلس الدولة الفرنسي سباقا لهذا الأمر ويتضح لنا ذلك من خلال مجموعة من القرارات.

أ- رأي مجلس الدولة الفرنسي:

لقد استقر القضاء والفقه الإداريين على أهمية وضرورة هذا المبدأ، وقد عرفت السلطة القضائية منذ فترة طويلة الاستمرارية كمبدأ عام للقانون ملزم للسلطة التنظيمية، قبل وصفها كمبدأ أساسي دون مزيد من التفاصيل، في حكم (*Bonjean*) المؤرخ ب 13 يونيو 1980[23].
حيث سمحت الدولة بشأن الحق في الإضراب ولكن استثنت المرافق العامة الحيوية للبلاد، وهذا يبين لنا فهم أفضل لتطور المفهوم منذ بداية القرن العشرين.

والخلاصات التي يمكن استخلاصها من قرار (*du Winkell*) ل 7 غشت الصادر عن مجلس الدولة الفرنسي[24] تكشف عن رغبة في رفض الإضراب في الخدمة العامة لأسباب تتعلق قبل كل شيء باستمرارية الخدمات العامة التي يجب تزويد جميع المقيمين بها في

23) Plus d'information voir : CE ,13 Juin 1980, Bonjean leb.274.
24) CE ,7août 1909. Winkell, leb.826 et 1296 ; s., 1909 .3.145. Conel. Tardieu, note Hauriou.

فرنسا، وفي أقصى المناطق النائية من الأقاليم، من خلال تلبية الاحتياجات العامة التي لا يمكن للمبادرة الخاصة أن تضمن تحقيق هذه الخدمات، وذلك بوضع تدابير تؤمن تقديم هذه الخدمات الضرورية للمواطنين (...). والاستمرارية هي جوهر الخدمة العامة التي تحدد من قبل النظام الأساسي العام للوظيفة العمومية.

وما نستخلصه من الحكم (*Dehaene*) الصادر في 7 يوليو 1950[25]، أنه لم تعد الاستمرارية تبرر الحظر التام للإضرابات من قبل موظفي الخدمة المدنية. بمجرد أن اعترفت ديباجة دستور 27 أكتوبر 1946 "الحق في الإضراب في إطار القوانين التي كانت تنظمها "(الفقرة 7) كان على الإدارة الامتثال لها.

وقد أنشأ قانون 21 أغسطس 2007 بشأن الحوار الاجتماعي استمرارية الخدمة العامة في حدها الأدنى. ويتوخى الإضراب كحالة "تعطيل مروري متوقع" يلزم شركة النقل بتحديد "مستويات الخدمة المختلفة حسب الأهمية والحاجة والضرورة.

ولهذا نجد أن مجلس الدولة الفرنسي قضى في بعض أحكامه بعدم مشروعية إضراب موظفي بعض المرافق العامة، كما أكد على مقاومته والتضييق من نطاقه ما أمكن. كما وضع المجلس أيضا بعض الضوابط الخاصة بتنظيم إضراب موظفي المرافق العامة، مراعيا التوفيق بين مبدأ حق الإضراب، ومبدأ استمرار سير المرفق العام بانتظام واضطراد، وأهم هذه الضوابط: الأخذ في الاعتبار عند حظر الإضراب مبدأ استمرار سير المرفق العام بانتظام واطراد، ومن هذه الضوابط كذلك: الأخذ في الاعتبار عند حظر الاضراب نوعية المرفق العام الذي يتأثر بالإضراب (فاضطراب الخبازين مثلا يمس حياة المواطنين أكثر من إضراب حراس ومراقبي المتاحف). ورفض الاعتراف بحق الإضراب إلا لحماية مصالح مهنية وليس لتحقيق أهداف سياسية... وإقرار شرعية حظر الاضراب على فئات معينة من الموظفين كموظفي مرافق البريد والهاتف، الذين لا غنى عنهم لأمن الأشخاص والمحافظة على الأشياء وتشغيل الاتصالات، والتي لا تتحقق إلا بدوام سير هذا المرفق بانتظام، والعاملين في النقل العام سواء كان النقل بالحافلات أو السكك الحديدية[26].

وتجدر الإشارة علاوة على ذلك، إلى أنه لا يمكن استيعاب الحد الأدنى من خدمة استقبال طلاب المدارس في غياب المعلمين لسبب إضراب بموجب القانون في 20 أغسطس 2008 وهي خدمة دقيقة في موعد قريب، وليست بديلاً مهنياً يتم توفيره بالضرورة من قبل أعضاء هيئة

25) CE, Ass, 7 guikket 1950, Dehaene. Leb .426 ; RDP ,1950. P .691 et s.concl. Gazier note Waline.
26) Rapp. **D, Mandelkren** sur la continuité du service public en cas de grève dans les transports, Commission pour la continuité de services publics dans le transport terrestres de voyageurs, ministère de l'Equipement, des transports de l'Aménagement du territoire, du tourisme et de Mer,22 Juillet 2004.

التدريس. ومع ذلك ليس من المناسب دائماً مساواة مفاهيم الحد الأدنى من الخدمة، والخدمة الممنوحة الا ولى تتعلق بنشاط مطلوب من الموظف العمومي لصالح الخدمة، في حين أن الثانية – الذي يلتزم بها الموظف – يجب أن يسمح له بإنجاز " نشاط على الهامش وبموارد محدودة.

هذه بعض النماذج التي أصدر فيها مجلس الدولة الفرنسي قراراته بخصوص استمرارية المرفق العام وهي قرارات تتعلق في غالبيتها بفترة الإضراب والتي كانت تتعطل فيها المرافق العامة، مما فتح نقاشا فقهيا وقضائيا، وهو ما جعل مجلس الدولة يتخذ مجموعة من القرارات في هذا الإطار. وهو نفس الاتجاه الذي ذهب فيه المجلس الأعلى المغربي سابقا محكمة النقض حاليا، بخصوص موقفه من الإضراب والتشبث بمبدأ الاستمرارية في تقديم الخدمات للجمهور. نذكر " *قرار المجلس الأعلى، الغرفة الإدارية بتاريخ 17 أبريل 1961، قضية الحيحي محمد ضد وزير التربية الوطنية، وقرار مجلس الأعلى بتاريخ 22 أبريل 1963، قضية عبد الله عبد القهار*"[27]. وكذلك القرار الصادر عن "*المجلس الأعلى تحت رقم 161 بتاريخ 1983/7/1 بعد إضرابات 1979*"، حيث يستنتج من هذا القرار أن ممارسة الإضراب تحكمها نفس المقتضيات التي كانت مطبقة قبل دستور 1946 في فرنسا.

فمعظم القرارات التي صدرت عن المجلس الأعلى سابقا محكمة النقض حاليا ومجلس الدولة الفرنسي، جلها كانت تتعلق إما بالإضراب أو استقالة الموظف أو نظرية الظروف الطارئة. لكن ما أثارني بخصوص الاجتهادات القضائية في ظل حالة الطوارئ الصحية، هو القرار الذي أصدره مجلس الدولة الفرنسي مؤخرا يتعلق بالحجر الصحي الذي تم فرضه بسبب انتشار فيروس كورونا – كوفيد 19، وهو القرار رقم "*439674 الصادر عن مجلس الدولة الفرنسي بتاريخ 22 مارس 2020*"[28]، يتعلق بضرورة تطبيق الحجر الشامل، وهذا القرار صدر بشأن دعوة تقدمت بها نقابة الأطباء الشباب بفرنسا والنقابة الوطنية للأطباء الداخليين والسيد (*M. Renaud Le Mailloux*) والمجلس الوطني لهيئة الأطباء.

---

27) للمزيد من التفصيل أنظر قرارات المجلس الأعلى:

- قرار المجلس الأعلى، الغرفة الإدارية بتاريخ 17 أبريل 1961، قضية الحيحي محمد ضد وزير التربية الوطنية.
- قرار المجلس الأعلى بتاريخ 22 أبريل 1963، قضية عبد الله عبد القهار.

28) للمزيد من التفصيل أنظر:

قرار مجلس الدولة الفرنسي رقم 439674 بتاريخ 22 مارس 2020 والمتعلق بطلب تطبيق الحجر الشامل على التراب الفرنسي وضوع الدوى التي رفعتها نقابة الأطباء الشباب، ونقابة الأطباء الداخليين، ومجلس هيئة الأطباء الفرنسيين والسيد *Renaud Le Mailloux* c ضد السيد الوزير الأول والسيد وزير الصحة والتضامن.

ومن بين المطالب التي تقدمت بها هذه الهيئات، إلزام رئيس الوزراء ووزير الصحة والتضامن بأخذ تدابير لضمان الإنتاج في المجال الصناعي وكذا الزيادة في اختبارات الفحص واتخاذ التدابير التنظيمية لضمان فحص العاملين في المجال الطبي، و المنع التام للخروج إلا بترخيص يمنح من طبيب بتعليل صحي، توقيف النقل الجماعي، توقيف المرافق المهنية باستثناء الحيوية منها، التدابير الغير الكافية المنصوص عليها في مرسوم 16 مارس 2020 ،الأمر الذي يعتبر مدمرا وخطيرا بشكل واضح وغير قانوني ولها تأثير على الحق في احترام الحياة، وغيرها من المطالب الأخرى.

وقد اعتبر مجلس الدولة الفرنسي في هذا القرار أنه يمكن لرئيس الوزراء، بحكم صلاحياته، سن تدابير الشرطة المطبقة على كامل التراب الفرنسي، ولا سيما في الظروف الاستثنائية، مثل الوباء المؤكد كوفيد 19 الذي تعاني منه فرنسا حالياً. بالإضافة إلى أحكام المادة 3131-1 من قانون الصحة العامة: *"التي تؤكد على أنه في حالة وجود تهديد صحي خطير يجب اتخاذ تدابير طارئة، لا سيما في حالة وجود خطر وبائي"*. فالوزير المسؤول عن الصحة يمكنه أن ينص بمرسوم للحفاظ على الصحة العامة على مجموعة من التدابير التي تتناسب مع المخاطر الجارية، ومناسبة لظروف الزمان والمكان من أجل منع والحد من عواقب التهديدات المحتملة على صحة السكان.

ويجوز للوزير تخويل ممثل الدولة المختصة إقليميا أن يأخذ كل التدابير التي يراها مناسبة لتنفيذ هذه الأحكام، بما في ذلك التدابير الفردية، وبناء على هذه الأسس تم اتخاذ مرسوم في 16 مارس 2020 م[29] الذي تضمن العديد من التدابير والأوامر لممثل الدولة على المستوى الترابي منها منع السفر كجزء من المعركة ضد انتشار فيروس كوفيد 19، في ظل الشروط المستجدة واستنادا إلى مجموعة من الأساليب المحددة بصفة خاصة في مدونة الجماعات الترابية وتحديد السلطات، أي سلطة اتخاذ التدابير التي تدخل في اختصاص العمالات والأقاليم والجماعات، هذه التدابير الأكثر ضمانا للسلامة والصحة العامة والأمن الصحي على وجه الخصوص في حالة حدوث وباء مع مراعاة السياق المحلي.

بالإضافة إلى هذه المستويات القانونية التي أشرنا إليها، هناك مستويات قانونية أخرى أسس عليها مجلس الدولة قراره لا يسع المجال لذكرها كلها، فبعدما قام مجلس الدولة

---

29) Décret n° 2020-260 du 16 mars 2020 portant réglementation des déplacements dans le cadre de la lutte contre la propagation du virus Covid19 https://www.legifrance.gouv.fr/eli/decret/2020/3/16/PRMX2007858D/jo/texte.

بدراسة الطلبات التي تقدمت بها الهيئات السالفة الذكر والسيد (*M. Renaud Le Mailloux*) في مواجهة السيد وزير الأول والسيد وزير الصحة والتضامن قرر مجلس الدولة ما يلي:

✓قبول طلبات النقابة الوطنية للأطباء الداخليين والمجلس الوطني لهيآت الأطباء الفرنسي والسيد *M. Renaud Le Mailloux*.

✓ حث رئيس الوزراء ووزير الصحة والتضامن على اتخاذ داخل ثمانية وأربعون ساعة (48 ساعة) الإجراءات التالية:

- تحديد نطاق الإعفاء من الحجر الصحي لأسباب صحية؛
- إعادة النظر في الحفاظ على إعفاء "الرحلات القصيرة بالقرب من المنزل"؛
- مراعاة قضايا الصحة العامة الرئيسية وتوجيهات الحجر الصحي؛
- تقييم المخاطر على الصحة العامة للتشغيل المستمر للأسواق المفتوحة، نظرا لحجمها ومستوى حضورها.

وقد ختم مجلس الدولة الفرنسي قراره بأنه سيتم إبلاغ هذا الأمر إلى نقابة الأطباء الشباب وإلى النقابة الوطنية للأطباء الداخليين، وإلى المجلس الوطني لهيئة الأطباء وإلى السيد (*M. Renaud Le Maillo*) وإلى السيد الوزير الأول والسيد وزير الصحة والتضامن.

ب- رأي المجلس الدستوري:

لقد دفعت مجموعة من العوامل المجلس الدستوري بفرنسا إلى اتخاذ قرار بشأن استمرارية الخدمات العامة، وإن كان المجلس لم يشر إلى استمرارية الدولة "فقد أطلق مع ذلك مبدأ استمرارية حياة الأمة". واستخدمت عبارة "استمرارية الخدمة العامة" سنة 1979 تعليقا على الحق في الإضراب في الإذاعة والتلفزيون. حيث جاء في قرار المجلس الدستوري: "إن الاعتراف بالحق في الإضراب لا يمكن أن يؤدي إلى عرقلة سلطة المشرع في جلب هذا الحق القيود الضرورية لاستمرارية المرفق العام التي تعتبر مثلها مثل الحق في الإضراب باعتباره مبدأ دستوري". ولم يحدد المجلس الدستوري بشكل صريح المصادر القانونية لمبدأ الاستمرارية، وقد أرجع ذلك إلى المادتين 5 و6 من دستور 4 أكتوبر الذي يفرض سير عمل منتظم للسلطات العامة والذي يفترض استمرار عمل المرافق العامة الأساسية وتأدية خدماتها[30].

---

30) **G.J. Gugliemi** & **G. Koubi** : « *Droit du service public* », Montchrestien ,3èmeédition : 2011, p. 617.

خلاصات

ومن خلال قراءتنا للمقتضيات القانونية وكذلك الاجتهادات القضائية فيما يتعلق بحماية المرفق العام أثناء الحجر الصحي نستخلص ما يلي:

أن المشرع المغربي كان دقيقا ومتوازنا فيما يتعلق بالنصوص القانونية المتعلقة بحالة الطوارئ الصحية، سواء على مستوى التأطير القانوني لمجموعة من التدابير والإجراءات وكذا بخصوص ضمان استمرارية المرفق العام حينما استثنى المرسوم رقم 293 .20. 2 صادر في 29 من رجب 1441 (24 مارس 2020) المتعلق بإعلان حالة الطوارئ الصحية بسائر أرجاء التراب الوطني لمواجهة تفشي فيروس كورونا – كوفيد 19 من الإجراءات والتدابير التي تضمنها، استمرارية المرافق العامة الحيوية في تأدية خدماتها، ويتضح لنا ذلك من خلال الفقرة الأخيرة من المادة الثالثة حينما أكدت على أنه "**لا تحول التدابير المتخذة المذكورة دون ضمان استمرارية المرافق العمومية الحيوية، وتأمين الخدمات التي تقدمها**".

وهذه الإجراءات والتدابير الدقيقة هي التي جعلت المغرب ينجح على مستوى تطبيق الحجر الصحي بحيث اعتبر نموذجا في هذا المجال، عكس المشرع الفرنسي الذي كان متساهلا ومتأنيا في القيام بمجموعة من الإجراءات الاستباقية، الأمر الذي جعل الحكومة الفرنسية تتعرض لانتقادات كبيرة. وحتى مرسوم 16 مارس 2020، اعتبرته مجموعة من الهيئات التي تقدمت برفع دعوى أمام مجلس الدولة الفرنسي من أجل مراجعته، وكانت هذه الدعوى سجلت ضد الوزير الأول ووزير الصحة والتضامن، بكون التدابير التي تضمنها هذا المرسوم كانت غير كافية، وعدم كفايتها كان مدمرا وخطيرا بل كان له تأثير على حياة المواطنين الفرنسيين، وذلك من خلال ارتفاع حالات الوفيات وكذلك الإصابات بفيروس كورونا –كوفيد 19، وهو الأمر الذي جعل تلك الهيئات التي أشرنا إليها سلفا من رفع دعوى أمام مجلس الدولة الفرنسي، من أجل إلزام الوزير الأول ووزير الصحة والتضامن من تطبيق مجموعة من التدابير داخل 48 ساعة، وقد أكد فيها مجلس الدولة على ضمان استمرارية المرافق العامة في تأدية خدماتها في حالة الطوارئ الصحية بسبب تفشي فيروس كورونا – كوفيد 19 مع ضرورة تنظيم هذه المرافق.

ونخلص كذلك من خلال قراءتنا لمجموعة من النصوص التشريعية وتحليل مجموعة من القرارات القضائية أنه ثمة بالفعل حماية قانونية وقضائية لاستمرارية المرفق العام في فترات الطوارئ خاصة حالة الطارئ الصحية بسبب تفشي فيروس كورونا – كوفيد 19.

تأملات حول بعض إشكاليات القضاء الإداري في زمن الكورونا- كوفيد19

ذ . صالح المزوغي

دكتور في الحقوق

مستشار بالمحكمة الإدارية بالرباط

أولا: فرض فيروس كورونا المستجِد على دول العالم اتخاذ إجراءات لمواجهة الخطر الداهم المهدد لحياة وصحة الانسان، واضطرت أعتى الديمقراطيات إلى اتخاذ إجراءات تقيد الحقوق والحريات بعد أن أعلنت حالة الطوارئ الصحية[31]، وقررت معظم الدول غلق حدودها البرية ومجالها الجوي والبحري كإجراءات احترازية لمحاربة تفشي هذا المرض، وتقييد حرية التنقل والتجمع، فأضحت الحكومات تمارس اختصاصات استثنائية في إطار قانون الطوارئ. وعلى إثرها بدأت تطفو على السطح مطالب بعض الحقوقيين من مختلف أنحاء المعمور باحترام القانون وحقوق الانسان تفاديا لما قد يحدث من تجاوزات من لدن القائمين على انفاذ القانون وتطبيقه بعلة أن هذه الإجراءات لا ينبغي تصورها شيكا على بياض للسلطات التنفيذية، بعد أن تراجع الدور الرقابي للبرلمانات والقضاء، لكنهم يقرون أيضا بصعوبة الأوضاع لمواجهة آثار هذه الجائحة، وكون الوقت قد لا يكون مناسبا للمحاسبة[32]. وعلى إثر الإعلان عن حالة الطوارئ الصحية بالمغرب صدرت مجموعة من القرارات والتدابير الإدارية[33]، كما نُشرت في عدة مواقع الكترونية نقاشات قانونية انصبت على بعض القضايا المهمة التي أفرزتها هذه الوضعية وأهمها: إشكالية تحديد تاريخ بدء سريان حالة الطوارئ الصحية؛ وإشكالية الرقابة القضائية على القرارات الإدارية المتخذة خلال هذه الفترة.

---

31) تعرف "حالة الطوارئ الصحية حسب اللوائح الصحية الدولية على أنها "حدث غير عادي يشكل خطرا على الصحة العامة بالنسبة للدول الأخرى من خلال الانتشار الدولي للمرض، وبما يتطلب استجابة دولية منسقة."

32) يراجع تقرير لجريدة LE MONDE الفرنسية صدر بتاريخ 31/3/2020 حول موضوع الديمقراطيات أمام امتحان الطوارئ الصحية.

33) أعلنت السلطات العمومية ببلاغ لوزارة الداخلية عن فرض حالة الطوارئ الصحية بالمغرب ابتداء من 20 مارس 2020 إلى إشعار آخر.ثم صدر بالعدد 6867 مكرر من الجريدة الرسمية بتاريخ 24 مارس 2020 مرسوم بقانون رقم 2.20.292صادر في28 من رجب 1441الموافق لـ 23 مارس2020 يتعلق بسن أحكام خاصة بحالة الطوارئ الصحية وإجراءات الإعلان عنها. وتم بناء عليه الإعلان عن حالة الطوارئ الصحية بسائر أرجاء التراب الوطني لمواجهة تفشي فيروس كورونا -كوفيد19 الى غاية 20 أبريل 2020 بموجب مرسوم رقم 2.20.293صادر في29 من رجب 1441 الموافق ل 24 مارس 2020 (ن. م). وتم تمديد هذا الأجل بمرسوم إلى غاية 20 ماي 2020 بموجب المرسوم رقم 2.20.330الصادر في24 من شعبان 1441 الموافق لـ18 أبريل 2020 (صدر بالعدد 6874 مكرر من الجريدة الرسمية بتاريخ 19 أبريل 2020).

ولاشك في أنه ستطرح، في المستقبل القريب، على القضاء الاداري المشاكل القانونية المرتبطة بتاريخ بدء سريان حالة الطوارئ - وهي مستمرة مبدئيا إلى غاية 20 ماي 2020 - لما قد يترتب عن ذلك التحديد من نتائج قانونية، ليس فقط بسبب سكوت المرسوم المعلن لحالة الطوارئ وصراحة البلاغ الذي سبقه في نفس الموضوع؛ ولكن بصفة خاصة بسبب تراجع السيد المحافظ العام عن التاريخ الذي سبق أن حدده في 20 مارس 2020 (بموجب مذكرته عدد 2020/06 بتاريخ 2020/03/25) إلى تاريخ 24 مارس 2020 تاريخ نشر المرسوم المعلن لحالة الطوارئ في الجريدة الرسمية (بموجب مذكرته عدد 2020/08 بتاريخ 2020/04/03) مع ما قد ينتج عن هذا التراجع من منازعات ستظهر للوجود بعد رفع حالة الطوارئ.

أما الإشكالية المطروحة بإلحاح منذ بداية إعلان حالة الطوارئ الصحية فهي تلك المتعلقة بالرقابة القضائية على القرارات الإدارية المتخذة خلال هذه الفترة. ويبدو أن الاتجاه المهيمن على الكتابات التي تم إنتاجها بشأنها يميل إلى تكريس حصانة قرارات الإدارة المتخذة خلال هذه الفترة من الخضوع للرقابة القضائية باعتبارها قرارات سيادية. وهو ما قد يؤدي إلى إرساء فهم مغلوط لطبيعة القرارات المتخذة في إطار الطوارئ الصحية ومدى خضوعها للرقابة القضائية، ويُخشى معه أن يستقر في أذهان الكثيرين أن القضاء الإداري تخلى عن دوره كضامن للحقوق والحريات في زمن تفشي خطر فيروس كورونا- كوفيد19.

وأمام خطورة الانسياق وراء كتابات تدفع، بقصد أو بدونه، في اتجاه تحجيم دور القضاء الإداري، تبدو أهمية مناقشة بعض جوانب هذه الإشكالية نقاشا علميا وأكاديميا محضا، دفاعا عن المكانة المتميزة لهذا القضاء في إرساء دعائم دولة القانون. إذ لا يخفى أنه قد ينشأ عن بعض القرارات أو الأعمال الإدارية المتخذة تطبيقا لقرار الإعلان عن حالة الطوارئ الصحية إضرار بحق أو مصلحة مشروعة؛ وتبعا لذلك، فهل تكون تلك القرارات أو الأعمال محصنة من أي رقابة قضائية بعلة أنها سيادية؟ وهل وصف "السيادي" ينطبق على جميع القرارات المتخذة بمناسبة الطوارئ الصحية - ومنها قرار تعليق الرحلات الجوية - وما هي حدود الرقابة القضائية عليها؟

قليلة هي المناسبات التي تعرض فيها القضاء المغربي للقرارات السيادية محددا إياها بهذه الصفة، وقد شكل القرار الصادر بتاريخ 26 مارس 2020 عن محكمة الاستئناف الإدارية بالرباط[34] واحدا من هذه القلة حيث وصف قرار الحظر الجوي بالقرار السيادي بامتياز. ومن

---

34) قرار محكمة الاستئناف الإدارية بالرباط في الملف عدد 2020/7202/422 تحت رقم 210 بتاريخ 26 مارس 2020.

ثم فهل تسعفنا معايير تمييز القرارات السيادية لوصفه فعلا بهذه الصفة؟ وقبل الجواب عن هذا الإشكال، نود أن ننبه بأن الاستدلال هنا بتوجه محكمة الاستئناف الإدارية بالرباط في قرارها المذكور انما جاء لأهميته في مناقشة مفهوم القرار السيادي، وهو مناسبة أيضا لمناقشة حجج اتجاه في القضاء الإداري يقول بحصانة القرارات المتخذة في إطار الطوارئ الصحية، إغناء للنقاش لا تقليلا من قيمة ما تمثله هذه المحكمة في الصرح القضائي الإداري المغربي وما أقرته من اجتهادات متميزة بفضل جهود كافة مكوناتها.

وقبل الحديث عن الطبيعة القانونية لقرار "الحظر الجوي"، يبدو من المفيد الإشارة ولو بإيجاز لماهية ونطاق القرارات السيادية وفق نظرية الأعمال السيادية التي ابتدعها القضاء الفرنسي لاعتبارات تاريخية[35].

ثـانيـا: إن وصف قرار ما بـ "السيادي" ينبغي أن يؤسس على المفهوم القانوني الدقيق له، لا أن يكون وصفا لحال، فكل قرار لا شك أنه يعبر عن سيادة الدولة من زاوية أنها مالكة لزِمام قرارها، مستقِلة في تحديد مصلحتها، واتخاذ ما يجنبها أي ضرر ويجلب لها أي مصلحة. لكن ليس معنى ذلك أن هذا القرار سياديٌ بالمفهوم القانوني لنظرية الأعمال والقرارات السيادية كما وضع أُسسها الفقه والقضاء المقارن؛ فالقرارات الإدارية التي تصدر عن الدولة بمختلف إداراتها تخضع للرقابة القضائية، وهي قاعدة تقرها الدساتير ومنها الدستور المغربي، أما تلك التي تتجاوز الطابع الإداري والتنظيمي وتتصف بالسيادية فهي وحدها مستثناة من هذه الرقابة.

ولتبسيط الفكرة وتقريبها للأذهان يمكن تحديد ماهية القرارات السيادية باعتبارها القرارات الصادرة عن السلطات العليا في البلاد بوصفها سلطة حكم لا إدارة، في موضوع يهم علاقة السلطة التنفيذية مع السلطة التشريعية أو العلاقات الدولية والدبلوماسية، ومن ذلك قرار الدعوة إلى الانتخاب أو إيداع مشروع قانون بالبرلمان، أو حل البرلمان أو تعيين أعضاء الحكومة أو إقالتهم، وكذا قرار قطع العلاقات الدبلوماسية مع إحدى الدول، وما إلى ذلك من القرارات التي تعبر فعلا عن سيادة الدولة فتخرج عن رقابة القضاء الإداري الذي يحكم مجال تدخله الدستور ويقصره على رقابة القرارات التنظيمية المتخذة في المجال الإداري فقط.

---

35) Actes de gouvernement, GAJA/17/2009/0003 ; les grands arrêts de la jurisprudence administrative, 17 é édition 2009.

وهذا النوع من القرارات تم استثناؤه، باجتهاد قضائي قار، من الخضوع لرقابة القضاء الإداري وفق ما كرسه قضاء مجلس الدولة الفرنسي الذي استحضر وجود نوع آخر من الرقابة على هذه القرارات السيادية هي رقابة السلطة التشريعية ورقابة القضاء الدستوري.
وقد استخلص الفقه معايير لتمييز القرار الإداري عن القرار السيادي منها معيار الباعث السياسي، وإن كان القضاء الفرنسي قد تخلى عنه، في مقابل تطبيق المعيارين العضوي والموضوعي.
أما القرارات المتخذة في إطار القرار السيادي فقد أرسى القضاء الفرنسي معالم نظرية جديدة مؤسسة على القرار المنفصل لبسط رقابته عليها.
وعلى سبيل المثال، أقر القضاء الإداري الفرنسي - أثناء فترة الطوارئ الصحية لمحاربة تفشي وباء كورونا كوفيد 19 - بالطبيعة الإدارية لقرار عمدة مدينة فرنسية بفرض ارتداء الكمامات عند الخروج دون أن تثار مسألة كونه قرارا سياديا أو قرارا متصلا به قد يبرر استبعاده من الرقابة القضائية، وقضى بموجب أمر استعجالي بإيقاف تنفيذه[36]. وقد تمت مناقشة شرعية هذا القرار من زاوية مدى ما يتضمنه من تقييد لحرية التنقل، وحق العمدة في ممارسة مهام الشرطة الإدارية باختصاصات إضافية سمح بها قانون الطوارئ للحكومة فقط، وقد تم تأييد هذا الأمر بقرار لمجلس الدولة الفرنسي[37].
وسيكون من المناسب لو يتبنى القضاء الإداري المغربي نظرية القرار المنفصل - القابل للطعن فيه بالإلغاء - أسوة بنظيره الفرنسي على مستوى مجلس الدولة، بحيث لا يتردد في تقدير شرعية القرارات الإدارية المتخذة في إطار قرار الطوارئ الصحية المعتبر قرارا سياديا، أي ولو في الظروف الاستثنائية، كلما تحقق من انفصالها عن القرار السيادي، أي متى كانت رقابته في حال إلغاء القرار المطعون فيه ليس من شأنها المسلس بالقرار السيادي المعلن عن الطوارئ الصحية وسريانه.

وفي نظري فإن رقابة المشروعية على القرارات الإدارية المتخذة في اطار الطوارئ الصحية يجب أن تنصب على التحقق من دواعي المصلحة العامة التي تبرر القرار الإداري المطعون فيه ومدى تناسبها مع الحق أو المصلحة الخاصة والفردية التي تم المسلس بها متى كانت مشروعة، وكذا مدى تقيده بالمقتضيات القانونية والتنظيمية المؤطرة لحالة الطوارئ الصحية، بحيث يتعين التحقق مما إذا كانت الغاية من القرار حفظ النظام العام أو حفظ

---

36) Ordonnance du tribunal administratif de CERGY-PONTOISE du 9/4/2020.
37) Ordonnance du Conseil D'Etat du 17/4/2020.

الصحة العامة، وعدم خرق المقتضيات القانونية والتنظيمية المندرجة ضمن القرار المعلن عن حالة الطوارئ الصحية، وعلى الخصوص أن تكون قرارات مؤقتة تقتصر على الفترة المحددة للطوارئ، وكل تجاوز لها يعد مخالفة قانونية تجعل القرار مشوبا بعيوب المشروعية التي تستوجب الحكم بإلغائه تكريسا لدولة القانون وحفاظا على مبدأ الشرعية.

ذلك أنه لئن كان واجب التقيد بقرارات السلطات العمومية المرتبطة بالطوارئ الصحية ضرورة ملحة يقتضيها حفظ الحق في الحياة والصحة العامة، فإن تطبيق قانون الطوارئ تؤطره قرارات للسلطات الإدارية المختصة، وهو ما لا يمنع من إمكانية حدوث تجاوزات عند تطبيق القانون أو تعسف في تقدير المصلحة الأولى بالحماية، مما يستوجب حفظ سيادة القانون التي يضمنها القضاء باعتباره سلطة مستقلة، تحقيقا للأمن القضائي الذي لا يقل أهمية عن حفظ الحق في الصحة، علما أن القول بحق الرقابة لا يعني القول بالإلغاء بل يعني تقدير شرعيته ومدى اتسامه بأحد عيوب المشروعية الموجبة لإلغائه، وعلى القاضي الإداري أن يحكم واضعا بعين الاعتبار المصلحة العامة قبل الاستجابة لأي طلب، علما أن المصلحة العامة تقدم على المصلحة الخاصة في اطار الموازنة بينهما.

ثالثا: بعد هذا التذكير بماهية القرارات السيادية وما يدور في فلكها، يحق التساؤل عن الطبيعة القانونية لقرار الحظر الجوي في ضوء التكييف الذي أقره قرار محكمة الاستئناف الإدارية بالرباط المشار له أعلاه.

فمن خلال تفحص "قرار الحظر الجوي" من حيث الجهة المصدرة له وموضوعه، يتبين أن الأمر يتعلق ببيان صادر عن وزارة الشؤون الخارجية والتعاون الإفريقي والمغاربة المقيمين بالخارج يتضمن الإعلان عن قرار تعليق الرحلات الجوية المتوجهة والقادمة من وإلى عدد من الدول، وكان قرار تعليق الرحلات الجوية (وحتى غلق الحدود البحرية مع اسبانيا) قد صدر في 13 مارس 2020 وعلى اثره تم تعليق الرحلات مع أربع دول هي الصين وإيطاليا وكوريا الجنوبية وإسبانيا؛ وفي 14 مارس 2020 تم تعليق الرحلات مع ألمانيا هولندا بلجيكا والبرتغال ومع عدد من الدول الافريقية والعربية ومنها تونس. وقد أشار البيان إلى أن هذا الاجراء يندرج ضمن التدابير الوقائية للحد من انتشار فيروس كورونا كوفيد- 19، وهم الرحلات الجوية للمسافرين. وتم اتخاذ القرار بتشاور وتنسيق مع الدول المعنية.

باعتماد المعيار العضوي يتضح أن القرار صدر عن وزارة الشؤون الخارجية والتعاون الافريقي والمغاربة المقيمين بالخارج وفق ما هو واضح من بلاغها المنشور في موقع الوزارة على الانترنيت، وبالتالي صدر عن سلطة عمومية في إطار تدابير الضبط الإداري (الشرطة

الإدارية) الذي يمكن للوزارات ممارسته لحفظ النظام العام المتمثل في الصحة العامة على اعتبار أن خطر تفشي الوباء مرتبط بحالات وافدة من الخارج.

ثم إنه بالتدقيق في تاريخ إصدار قرارات تعليق الرحلات الجوية سيتبين أنها سابقة عن تاريخ اتخاذ قرار الإعلان عن الطوارئ الصحية، سواء الذي صدر في شكل بلاغ لوزارة الداخلية الصادر في 19 مارس 2020 الذي حدد بداية الطوارئ في 20 مارس أو الذي اتخذ شكل مرسوم الصادر في 24 مارس 2020 والمنشور بالجريدة الرسمية في نفس التاريخ. وبالتالي فقرار تعليق الرحلات الجوية وإغلاق المجال الجوي والبحري اتخذ في إطار تدابير إدارية محضة وفق ما تسمح به سلطات الضبط الإداري وليس خلال فترة الطوارئ الصحية. كما أن القانون المنظم للطيران المدني يسمح للدولة، من خلال السلطات المختصة، بتعليق الرحلات الجوية إذا كان في الأمر مسلس بالنظام العام أو تهديد لسلامة الممتلكات والأشخاص. ومبرر تعليق الرحلات الجوية كان بداعي الحفاظ على الصحة العامة أي سلامة الأشخاص، وهو التزام دستوري أيضا.

وتأسيسا على ما ذكر يكون قرار الحظر الجوي، أو تعليق الرحلات الجوية، قرارا إداريا من حيث طبيعته القانونية، وغير متصل بقرار سيادي لصدوره قبل تاريخ القرار المعلن عن الطوارئ الصحية بمرسوم، وبالتالي لا يندرج بهذا الشكل ضمن القرارات المتخذة تنفيذا لقرار سيادي حتى يمكن اعتباره قرارا متصلا به، لأن ذلك يقتضي أن يكون لاحقا لصدور القرار السيادي أي بعده لا قبله، ولا يسوغ قانونا إضفاء أثر قانوني لقرار اداري على أوضاع قانونية سابقة عنه.

فإذا كان قرار الحظر الجوي تدبيرا وقرارا إداريا ولم يصدر إبان قرار الإعلان عن الطوارئ الصحية، فكيف جاز وصفه بالقرار السيادي بامتياز!؟

لقد حاول البعض إيجاد تفسير وتبرير للإشكال الذي طرحه وصف قرار الحظر الجوي بالقرار السيادي كمخرج قانوني لترتيب الآثار القانونية للقرارات السيادية، في كون محكمة الاستئناف الإدارية بالرباط اعتبرت بداية تاريخ سريان الطوارئ الصحية هو يوم اغلاق المجال الجوي المغربي في 10 مارس، أي قبل 20 مارس 2020[38].

ونحن نرى أن القول الفصل في تحديد تاريخ سريان قانون أو قرار إداري ليس بهوى طرف أو ذاك، فبالنسبة للنص القانوني فالقاعدة المقررة بنص دستوري أن الأصل هو "عدم

---

38) يراجع مقال الأستاذ عبد الكبير طبيح حول موضوع: "الحكومة مطالبة برفع الغموض حول تاريخ بداية حالة الطوارئ الصحية" منشور بعدد من المواقع الالكترونية على شبكة الانترنيت.

رجعية القوانين" فيطبق القانون من تاريخ نشره بالجريدة الرسمية وله استثناءات منها: أن ينص القانون نفسه على الرجعية بشكل صريح - وليس ضمني - شريطة تحقيق مصلحة عامة (كما يمكن أن ينص القانون على سريانه في تاريخ لاحق لنشره) أو إذا تعلق الأمر بالقانون الجنائي حيث يطبق الأصلح للمتهم، أو في حالة القوانين المتعلقة بالنظام العام والآداب العامة وهي حالة خاصة تتعلق بممارسة حقوق في اطار قانون فيصدر قانون لاحق بمنعها فتكون قواعده آمرة لتعلقها بالنظام العام، علاوة على القوانين التفسيرية أي التي تصدر لتفسير نص قانوني سابق وهي لا تضيف أحكاما جديدة.

أما بالنسبة للقرارات الإدارية فالأصل فيها أيضا مبدأ عدم رجعيتها أي أن آثار القرارات الإدارية لا تسري إلا من تاريخ نشرها أو تبليغها بالنسبة للقرارات الفردية أو العلم بها يقينا وفق ما يعتد به الاجتهاد القضائي الإداري بشروط خاصة؛ والغاية من التنصيص على هذا المبدأ الحفاظ على استقرار المعاملات وحماية المراكز القانونية للأفراد التي نشأت صحيحة وتقيدا بقواعد الاختصاص الزماني. أما الاستثناءات على مبدأ عدم رجعية القرارات الإدارية فهي أن ينص القانون على هذه الرجعية أو أن يقررها حكم قضائي كما في حالة الغاء قرار اداري فيعدم الحكم هذا القرار من تاريخ صدوره، وكذا القرارات المفسرة والمؤكدة، او قرار سحب قرار اداري وفق شروط خاصة لا مجال للتفصيل فيها.

ويستفاد من التذكير بهذه المبادئ القانونية العامة أن القضاء الإداري، في اجتهاده القار، يعتبر عدم الرجعية قاعدة آمرة ورتب على مخالفتها جزاء البطلان، وبالتالي لا يوجد أي سند قانوني للقول بكون قرار الإعلان عن الطوارئ الصحية يسري بأثر رجعي منذ قرار الاعلان عن غلق المجال الجوي، وداعي المصلحة العامة لا يبرر قانونا سريان قرار اداري بأثر رجعي؛ ولا يصح نسبة هذا التفسير للقرار الاستئنافي وتقويله ما لم يقله بخصوص تاريخ سريان قرار الطوارئ الصحية.

لقد كان المشرع حكيما في عدم تحديد تاريخ بداية سريان حالة الطوارئ الصحية ولم يكن ذلك خطأ ولا سهوا، فمشروع المرسوم المتعلق بالإعلان عن الطوارئ الصحية كان قد تضمن تحديد هذا التاريخ في 20 مارس 2020 وتم حذفه من الصيغة النهائية للمرسوم كما تم نشره بالجريدة الرسمية ليس ليفتح المجال أمام تطبيقه بأثر رجعي ضمنيا بل لتطبيق ما يوجبه القانون في شأن القرارات الإدارية التي لا تسري إلا من تاريخ نشرها بالجريدة الرسمية، وهو 24 مارس 2020 بالنسبة للقرار المعلن عن الطوارئ الصحية بمرسوم، ويعتد أيضا بتاريخ 20 مارس كتاريخ للطوارئ الصحية بالاستناد للقرار المعلن عنها ببلاغ لوزارة

الداخلية، ما دام قرارا إداريا الأصل فيه - كما في سائر القرارات الإدارية - هو المشروعية ما لم يتم إلغاؤه قضائيا أو سحبه إداريا داخل الأجل المقرر للطعن وفعلا دخل حيز التطبيق بالنظر للظروف التي تبرر الاستعجال في اتخاذ القرارات والتي أثبتت نجاعتها وفعاليتها، قبل أن تبادر الحكومة لسد الفراغ القانوني بشأن حالة الطوارئ الصحية بإصدار مرسوم القانون المنظم لها. أما المدة السابقة عن هذين التاريخين فيرجع فيها للقضاء بحسب كل حالة لتقدير ما إن كانت تنطبق عليها القوة القاهرة نتيجة تقييد حركة النقل البري أو الجوي أو البحري بعد فرض الحجر الصحي. كما يعتد بتاريخ تعليق العمل بالمحاكم أي في 16 مارس 2020 بالنسبة لكل الدعاوى المرتبطة بأجل الطعن التي يبت فيها قضاء الموضوع. أما ما جاء بمرسوم القانون المتعلق بالطوارئ الصحية من وقف جميع الآجال التشريعية والتنظيمية فإنما هو تأكيد بنص قانوني على قيام حالة القوة القاهرة المعفية من التقيد بالالتزامات القانونية المرتبطة بآجال سقوط خلال فترة سريانها، تفاديا لأي خلاف عند التفسير، فضلا عن كون تعليق العمل بالإدارات وتقليل التنقل إليها أوجب اتخاذ هذا الإجراء حماية لمصالح المواطنين في علاقتهم بمختلف الإدارات العمومية.

ثم لو فرضنا جدلا صحة هذا "التفسير" فما هو القرار الذي سيعتد به فيكون المؤثر في المركز القانوني للمعني أو المخاطب به، والحال أن الأمر يتعلق بقرارات متتالية في الزمن قضت بتعليق الرحلات الجوية لنقل المسافرين بحسب الدول؛ هذا إذا ما قبلنا اعتبارها أصلا قرارات سيادية رغم كونها مجرد تدابير وقرارات إدارية، فطبيعتها الإدارية كما أوضحنا ثابتة تطبيقا للمعيار العضوي من خلال السلطة التي صدر عنها (قرار تعليق الرحلات الجوية صدر عن وزارة الخارجية، وقرار الطوارئ الصحية المعلن عنه ببلاغ صدر عن وزارة الداخلية، وليس بمرسوم) أو بتطبيق المعيار الموضوعي من خلال النظر إلى الاطار القانوني الذي صدرت في إطاره، أي المقتضيات المنظمة لسلطات الضبط الإداري وواجب الحفاظ على سلامة المواطنين كالتزام دستوري للسلطات العمومية في اطار مسؤولياتها لحفظ الحق في الصحة[39].

ولعل هذا ما يفسر كون الأمر الاستعجالي الصادر عن السيد رئيس المحكمة الإدارية بالرباط بالنيابة[40]- الذي رفض الاستجابة لطلب مواطنين مغربيين عالقين بإسبانيا لم تسمح لهما السلطات العمومية بالدخول بعد غلق الحدود البحرية بالاستناد إلى نظرية

39) تراجع مقتضيات الفصلين 21 و24 من الدستور.

40) الأمر الاستعجالي للسيد رئيس المحكمة الإدارية بالرباط بالنيابة الصادر تحت رقم 955 بتاريخ 31 مارس 2020 في الملف عدد 2020/7101/667.

الظروف الاستثنائية - تفادى وصف قرار غلق الحدود بالقرار السيادي واصفا إياه ب"مجرد تدبير تنظيمي".

نخلص من كل ما سبق أن قرار تعليق الرحلات الجوية يبقى من طبيعة تنظيمية وإدارية. صحيح أنه ينم عن قرار دولة ذات سيادة في تقدير المصلحة العامة والحفاظ على السلامة الشخصية للمواطنين، لكنه ليس سياديا بالمعنى القانوني المحصن له من أي رقابة، ما دام قد صدر قبل المرسوم المعلن عن حالة الطوارئ الصحية؛ فكان الأجدر اعتباره قرارا إداريا وفقا لطبيعته لا تأثرا بالظروف الاستثنائية التي صدر فيها، وليس معنى هذا القول أنه كان قرارا غير مشروع، بل فقط تقرير طابعه الإداري وقابليته للرقابة، ولا يصح اعتباره سياديا - أو وصفه بالقرار السيادي بامتياز - إلا كقرار متصل بالقرار المعلن عن الطوارئ الصحية بمرسوم.

إذ ليس من المقبول قانونا الافراط في وصف كل القرارات بالسيادية، وبالتبعية رفض أي رقابة عليها. فمسايرة هذا الرأي الذي يضفي على قرارات الإدارة في فترة الطوارئ الصحية صبغة السيادية يجعل قرار الحظر الجوي المانع من مغادرة التراب المغربي "قرارا سياديا"، وفي نفس الوقت يكون قرار المنع من الدخول والإقامة مؤقتا "قرارا سياديا" أيضا فنصبح أمام قرارين سياديين متعارضين لا رقابة عليهما من القضاء فأيهما يكون واجب التنفيذ!؟

رابعا: من الجدير بالتنبيه هو أن جوهر المنازعة موضوع النازلة التي تم البت فيها بواسطة القرار الاستئنافي المذكور أعلاه، الذي ألغى الأمر الاستعجالي الصادر عن السيد رئيس المحكمة الإدارية بالدار البيضاء[41]، لم يكن أصلا هو النظر في مشروعية قرار الحظر الجوي. كما أن الطلب الاستعجالي الذي قدم لرئيس المحكمة الإدارية بالدار البيضاء لم يكن موضوعه هو استصدار "أمر برفع الحظر الجوي"، كما روجت لذلك بعض المواقع الإلكترونية؛ أو استصدار أمر للطائرة بالإقلاع خرقا للحظر الجوي كما فهم ذلك بعض من يثق في الكلام المرسل دون أي مراجعة له أو تدقيق في النازلة ووقائعها. وإنما اقتصر فقط على السماح للمعني بالأمر بالإقامة المؤقتة بالمغرب إلى حين رفع قرار تعليق الرحلات الجوية،

---

41) الأمر الاستعجالي الصادر عن السيد رئيس المحكمة الإدارية بالدار البيضاء تحت رقم 239 في الملف عدد 2020/7101/358 بتاريخ 23 مارس 2020، وتتعلق وقائعه بمواطن ليبي الجنسية استقل طائرة للخطوط الملكية المغربية قادما من ليبيريا متوجها لتونس، عبر المغرب وقد صادف نزول الطائرة بمطار محمد الخامس بالدار البيضاء، قبل استكمال طريقها لتونس صدور قرار تعليق الرحلات الجوية من طرف السلطات المغربية، فوجد نفسه عالقا بالمطار في منطقة الانتظار فطلب من شرطة الحدود السماح له بدخول التراب المغربي لتعذر مغادرته في ظل هذا الظرف الاستثنائي غير أنها رفضت السماح له بالدخول لعدم توفره على التأشيرة، فرفع دعوى استعجالية ترمي الى الاذن للمعني بولوج التراب الوطني من مطار الدار البيضاء.

وهو ما استجاب له قاضي المستعجلات بشروط بل وحدد إقامته بمدينة الدار البيضاء حيث يوجد المطار إلى حين رفع الحظر.

ولا ندري حقيقة من أين استوحى المعلقون ذلك التفسير الذي يتجاوز الفهم الخاطئ لمضمون الأمر الاستعجالي على وضوحه، إلى إنتاج قراءة مغرضة وتحريف لحيثياته بشكل يخرجه عن سياقه؛ مع أن قاضي المستعجلات عبر من خلال الأمر الذي أصدره، والذي حظي بترحيب الحقوقيين الجديرين بهذه الصفة، عن تشبع عميق بقيم وثقافة حقوق الإنسان كما هي متعارف عليها دوليا والتي تعتبر بمثابة القانون الداخلي الملزم للقاضي، والتي تطبق بالأولوية على أي نص داخلي مخالف وفق ما أقره الدستور، كما كان مثالا للقاضي الملتزم بالتطبيق العادل للقانون كمبدأ دستوري، من معانيه أن يكون ضوء العدل ونوره هو بَوْصَلَة القاضي ومحورُ اجتهاده عند تفسير النص القانوني. كما أن قاضي المستعجلات انطلاقا من المفهوم الواسع للعدالة، وازَن بين المصالح التي يتعين جلبها والمفاسد التي يتعين درؤها طبقا للقاعدة الفقهية المعروفة، كما أكد على الدور الإيجابي لقاضي المستعجلات الذي يوجب عليه التدخل بكل جرأة وشجاعة لرفع الضرر اللاحق بمصلحة مشروعة، ما دام أنه أحاط تقديره بالضمانات اللازمة لعدم حصول أي ضرر بالصحة العامة (بإخضاع المعني قبل الإذن له بالدخول للفحص الطبي) ودون المسلس بشرعية قرارات الإدارة بفرض حالة الطوارئ الصحية أو تعليق الرحلات الجوية.

ولئن كان هذا الاجتهاد لم يحض بتأييد قضاء الدرجة الثانية استنادا إلى عدم نظامية الوضعية القانونية للأجنبي غير الحاصل على تأشيرة الدخول للتراب المغربي، فإنه ارتباطا بطبيعة القرار المؤثر في مركزه القانوني، وبإخضاع قرار المنع من الدخول للتراب المغربي لمعايير تقدير ما إن كان يندرج في اطار القرارات المتصلة بقرار سيادي، يتضح بأن هذا القرار لا يرتبط بأي قرار سيادي لانعدام هذه الصفة في قرار الحظر الجوي، فضلا عن أن توسيع نطاق القرار السيادي ليشمل القرارات المتخذة تطبيقا له مسايرة لهذا الرأي، يتطلب بيان وجه هذا الارتباط بينهما، باعتبار نظرية القرار المنفصل التي أقرها القضاء الفرنسي هي الكفيلة بتوضيح نطاق ما يدخل في الرقابة وما يَفلِت منها.

خامسا: في نفس السياق دائما يثار التساؤل حول مدى استمرار سريان نفاذ القوانين أثناء فترة الطوارئ الصحية.

وسبب هذا التساؤل مرتبط بقضية الأجنبي العالق بالمطار، إذ ظهر اتجاه يقول بعدم تطبيق القانون رقم 03-02 *المتعلق بدخول وإقامة الأجانب بالمملكة المغربية وبالهجرة غير*

المشروعة بمبرر الظروف الاستثنائية المرتبطة بحالة الطوارئ الصحية.

فقد أشار الأستاذ طبيح في نفس المقال المشار له سابقا، إلى أن رئيس المحكمة الإدارية بالدار البيضاء في الأمر الاستعجالي المذكور أشار في حيثياته إلى أن "القانون المتعلق بدخول الأجانب لا ينطبق على الأجنبي المدعي في الدعوى المقدمة له" مؤكدا في سياق تعليقه "*عدم وجود نص قانوني يستند له المتضرر*"، بينما يتبين أن الأمر الاستعجالي لرئيس المحكمة الإدارية بالدار البيضاء لم يقرر ما استشفه من خلاصة لا يخفى أثرها على المركز القانوني للمعني، بل على عكس ما قاله أكد هذا الأمر أن "تواجد المدعي بنقطة العبور بمطار محمد الخامس ومنعه من الخروج من المطار له ما يبرره نظرا للظرفية الراهنة التي تعيشها جل دول العالم نتيجة الحجر الصحي الذي قررته السلطات العليا بالبلاد لتفادي انتشار فيروس كورونا المستجد وأن ذلك لا يمنع من إمكانية دراسة طلب المعني بالأمر بخصوص الولوج إلى داخل التراب المغربي خلال فترة الحظر الجوي"؛ وهو ما يعني الإقرار بشرعية قرار الحظر الجوي ولزوم تطبيقه على الجميع باعتباره يحفظ الصحة العامة. غير أنه اعتبر وضعية المعني باعتباره ظل عالقا بالتراب المغربي نتيجة قرار الحظر هي وضعية مختلفة عن وضعية المهاجر غير الشرعي أو اللاجئ الراغب في الدخول للتراب المغربي، مؤكدا "*أنه لئن كانت حالة المدعي لم ترد في القانون رقم 03-02 إذ لم يتطرق لحالة بقاء المسافرين الأجانب عبر المطارات الدولية بتراب المملكة نتيجة أي منع اضطراري للطيران كما في نازلة الحال، إلا أن ذلك لا يحول دون تدخل قاضي المستعجلات لرفع أي ضرر يتظلم منه الشخص العالق بالمطار في إطار القواعد العامة...*". أي أن الأمر لا يتعلق بعدم تطبيق القانون برمته ولكن بعدم انطباقه على حالة المدعي التي يرجع سبب تعذر مغادرته إلى قرار الحظر الجوي غير الوارد ضمن حالات تعذر المغادرة. ويبدو أن رأيه المذكور يتطابق أكثر مع ما ذهبت إليه محكمة الاستئناف الإدارية بالرباط التي جاء في حيثيات قرارها: "لا مجال في ظل هذا الوضع الدفع بخرق المقتضيات الواردة بالمادة 38 من القانون رقم 03-02 والتي تخص الإجراءات المواكبة للاحتفاظ بالأجنبي في منطقة الانتظار لأسباب فردية تخص هذا الأخير ويسري تطبيقها في الحالات العادية وليس استنادا إلى أوضاع استثنائية".

ونرى بهذا الشأن أن الظروف الاستثنائية التي واكبت فرض الطوارئ الصحية لا ترقى لحالتي الاستثناء أو الحصار المقررتين في الدستور، وليست مبرِرا لاستبعاد تطبيق القوانين الجاري بها العمل التي لا تتعارض مع قانون الطوارئ الصحية والقرارات الصادرة تطبيقا له.

وتأسيسا على ما ذكر، فإن الاتجاه الذي يستثني من التطبيق القانون رقم 03-02 المتعلق

بدخول وإقامة الأجانب بالمملكة المغربية وبالهجرة غير المشروعة على وضعية الأجنبي العالق بالمطار نتيجة قرار الحظر الجوي بمبرر الظروف الاستثنائية المرتبطة بالطوارئ الصحية يبقى محل نظر ويفتقر للأسلس القانوني الذي يجيز هذا الأمر، وكان بالإمكان إعمال قواعد القيلس على حالات مماثلة من حيث تعذر المغادرة فورا لبعض الأجانب ممن يُرفض طلب السماح لهم بالدخول للتراب المغربي لعدم التوفر على التأشيرة أو ممن يوجدون في وضعية غير قانونية أو لكون تواجدهم يشكل تهديدا للأمن العام.

لقد أوجب القانون المذكور على الإدارة اتخاذ جملة من القرارات والتدابير منها إصدار قرار الاحتفاظ بالمعني بمنطقة الانتظار لمدة محددة برقابة قضائية يباشرها رئيس المحكمة الابتدائية في حال تمديدها، وقرار الاقتياد للحدود ثم قرار الطرد فيما لو كان المعني يشكل تهديدا لسلامة البلاد. وعند تعذر تنفيذ قرار المغادرة وجب تعيين مكان للإيواء أو السماح للمعني بالإقامة المؤقتة، وبالتالي لا مجال لتحديد نظامية وضعية المدعي فقط بالاستناد الى عدم استظهاره بالتأشيرة على فرض لزومها، لأنه لم يكن قاصدا التوجه للمغرب حتى يكون مطالبا بها، ولو كان متوفرا عليها لما طرق باب القضاء أصلا.

ويمكن التساؤل بهذا الصدد أيضا عن كيفية تأثير قرار المنع من الدخول في حال رقابته وإلغائه على قرار الحظر الجوي أو حتى على القرار المعلن عن الطوارئ الصحية باعتبارها قرارات سيادية، لأن هذا التأثير هو الذي من شأنه أن يثبت الانفصال أو الاتصال وبالتالي القابلية للرقابة من عدمها، فقرار الحظر الجوي هو المانع من مغادرة التراب الوطني في حالة الشخص الأجنبي العالق بالمطار، وليس في السماح له بالدخول أي خرق لهذا القرار ولا حتى للقانون المنظم للإقامة بالمغرب الذي يسمح بالإقامة المؤقتة فيه عند تعذر المغادرة فورا، أما إن كان للأمر علاقة بأي قرار لإغلاق الحدود فهذا القرار يمكن أن يطبق على من هم عمليا خارج الحدود وليس على من هم داخلها. وبصرف النظر عن أي تكييف لمنطقة الانتظار فإن العالق بالمطار يكون داخل التراب الوطني عمليا، وهو في النازلة موضوع التعليق لا يطلب سوى جعل هذا التواجد قانونيا من خلال منحه حق الإقامة المؤقتة امتثالا لقرار الحظر الجوي وإلى حين رفعه، وهو ما يسمح به القانون المنظم لدخول وإقامة الأجانب بالمملكة المغربية، الذي بعدم اثبات الإدارة احترامها لمقتضياته يكون الأمر الاستعجالي الذي قضى بالإذن للأجنبي بالدخول والإقامة مؤقتا قد طبق صحيح القانون، في انسجام تام مع ما يخوله هذا القانون لقاضي المستعجلات من سلطات واسعة تشمل المسلس بجوهر الحق وإلغاء قرارات الادارة بالنظر للطبيعة الاستعجالية التي تميز هذا النوع من القضايا، وليس في

أمره مخالفة لمبدأ فصل السلط ولا تعد على اختصاص جهات أخرى، كما لا يتعارض مع مبدأ عدم توجيه أوامر للإدارة لخصوصية سلطات قاضي المستعجلات المقررة بنص خاص.
ثم إن رفض مناقشة أي أثر قانوني للقرارات السيادية المتخذة في اطار حالة الطوارئ الصحية أو تقدير شرعيتها - وفق الاتجاه الذي يقر بكون الإدارة هي التي عليها أن تحدد مختلف الآثار وتعالج هذه الوضعيات – كان يستوجب ترتيب الأثر القانوني المناسب في هذه الحالة، فالأقرب للصواب في نظري التصريح بعدم اختصاص قاضي المستعجلات لتقدير القرار السيادي باعتباره من النظام العام، أو الحكم بعدم قبول الطلب لعدم قابلية القرار السيادي لأي طعن وليس الحكم برفض الطلب الذي يوحي بمشروعية موقف الإدارة ويحرم المتضرر من حق التظلم لجهة الإدارة لمراجعة قرارها، إذ كيف سيتسنى لها مراجعة قرار أثبت القضاء مشروعيته، وهي لو قررت السماح لاحقا للمعني بالإقامة المؤقتة فهل يقال حينها أن الإدارة تخالف القانون، وهل يكون المقصود من كون الإدارة هي التي لها تحديد آثار قرارها أن تستقل باختيار الوقت المناسب دون تدخل قضائي ويُترك المتضرر لِقَدَرِه دون أي حماية قضائية.
سادسا: وختاما نقول بأن الظروف الاستثنائية التي فرضتها الطوارئ الصحية لا تبرر منح السلطة التنفيذية سلطات مطلقة بدون أي رقابة، فالسلطات الدستورية ممثلة في السلطة التشريعية والقضائية لازالت قائمة وتشتغل حتى في مثل هذه الظروف رغم الصعوبات الواقعية؛ والقوانين لم تعطل بمقتضى قانون الطوارئ الصحية لأن الدستور لا يسمح بذلك أصلا؛ لذلك نص فقط على توقيف الآجال التشريعية والتنظيمية حماية للحقوق، والقضاء الاستعجالي غير مشمول بتعليق العمل بالمحاكم، وينبغي الدفاع عن دور القضاء الإداري كضامن للحقوق والحريات حتى في الظروف الاستثنائية، إذ لا يُقبل أن تتعطل هذه الوظيفة بداعي هذه الظروف فتصبح الدولة ممثلة في السلطة التنفيذية في حِلٍ من أي رقابة قضائية.
إن الأمن القضائي ليس مجرد شعار يرفع في المناسبات بل ينبغي أن يتجلى في الأحكام والقرارات القضائية، ونخشى أن يؤدي التطبيع مع الاتجاه الفقهي والقضائي المقر لحصانة القرارات السيادية والإجراءات المتخذة في اطارها إلى تعطيل دولة القانون والمؤسسات والعصف بمبدأ الأمن القضائي.
ويبدو من المفيد التذكير بالواقعة المشهورة عن رئيس الوزراء البريطاني الأسبق "ونستون تشرشل" أثناء الحرب العالمية الثانية، عندما أمرت محكمة بريطانية بنقل مطار حربي بعيدا عن منطقة سكنية، لأنه يزعج الأهالي ويعرض حياتهم للخطر، وأعطت

المحكمة مهلة سبعة أيام لتنفيذ الحكم؛ فلما وصله خبر الحكم أمَر خلال المدة المقررة للتنفيذ بنقل المطار، فاشتهرت عنه قولته: "أَهْوَنُ أن نخسر الحرب من أن يخسِر القضاء البريطاني هيبته".

وإذا كنا نتفهم أن خصوصية بعض القضايا التي تنازع في مشروعية قرارات الدولة المتخذة خلال هذه الفترة الاستثنائية وتضارب المصالح بشأنها بين المصلحة العامة والخاصة، والتعبئة العامة من أجل دعم جهود الدولة في سبيل الحفاظ على النظام العام والصحة العامة، تجعل القاضي الإداري كمن هو بين "المطرقة والسندان"، فيتوجس في بعض الأحيان من اتهامه بعرقلة جهود الدولة فيفضل الاصطفاف إلى جانبها كداعم لهذه الجهود ولو تطلب الأمر التضحية ببعض الحقوق والحريات. فإن على القاضي في نظري أن يستحضر دائما الغاية من وظيفته وتطبيق المبادئ القضائية المتعارف عليها، والموازنة بين المصالح، فالضرورات تقدر بقدرها؛ وعليه - كما على غيره - ألا يعتبر الحكم ضد الدولة في مثل هذه القضايا بمثابة انتقاص من جهودها أو عرقلة لأعمالها، وإنما هو إعلاء لشأنها كدولة قانون وتقويم لما قد يعتري عملها من نقص لتدارك ضرره، فعملها بَشَرِيٌّ معرض للخطأ والصواب، وظروف من يتخذ القرار الإداري ليس كمن يراقب شرعيته في ضوء القانون والاجتهاد القضائي ويستمع لوجهة نظر هذا الطرف وذاك ويقارن بين الحجج ويرجح بينها بميزان العدل؛ وتبقى الغاية التي يصبو لها الجميع في كل دواليب سلطات الدولة هي الوفاء بالأمانة العظمى التي هي أمانة الحكم بالعدل بين النلس.

مرسوم حالة الطوارئ بين المقتضى التنظيمي والارتقاء التشريعي

ذة. سليمة فراجي

محامية بهيئة المحامين بوجدة

نائبة برلمانية سابقا

طرح جدل دستوري قانوني حول شرعية صدور مرسوم رقم 2.20.330 القاضي بتمديد حالة الطوارئ بناء على المرسوم بقانون رقم 2.20.292 المتعلق بسن احكام خاصة بحالة الطوارئ الصحية واجراءات الإعلان عنها، في إطار التدابير الوقائية الاستعجالية اللازمة التي تفرض على السلطات العمومية طبقاً للفصل 21 من الدستور ضمان سلامة السكان وسلامة التراب الوطني في إطار احترام الحقوق والحريات المكفولة للمواطنين، و تجريم أية مخالفة لقرار من قرارات السلطات العمومية او اوامرها المتخذة من اجل الحد من تفشي جائحة فيروس كورونا ، وتحقيق الأمن الصحي العمومي .

ولعل الجدل المثار، تمحور حول مدى شرعية المرسوم الثاني رقم 2.20.330 الممدد للمرسوم بقانون الأول رقم 2.20.292 والذي نصت مادته الثانية على إمكانية الحكومة تمديدها لمدة سريان مفعول حالة الطوارئ الصحية وفق الكيفيات المنصوص عليها في الفقرة الأولى من المرسوم ، على اعتبار ان الفص 81 ولئن كان يمنح الحكومة إمكانية إصدار مراسيم قوانين خلال الفترة الفاصلة بين الدورات باتفاق مع اللجان المعنية في مجلسي البرلمان ، فإنه الزمها بصيغة الوجوب بعرض مراسيم القوانين على البرلمان قصد المصادقة عليها خلال دورته العادية الموالية ، بصيغة أخرى فان الحكومة تكون ملزمة بعرض المرسوم على البرلمان لتناقشه اللجان ويخضع لمسطرة المناقشة والتصويت والمصادقة عليه كباقي مشاريع القوانين، لينتقل من مستوى تنظيمي الى مستوي تشريعي .

وبذلك يتجلى ان الحكومة لجأت الى التدبير الدستوري الاستثنائي طبقا لمقتضيات الفصل 81 من الدستور ،إذ توفرت لديها عصمة التشريع وتفويض دستوري ، مكنها استثناء رغم انعقاد اختصاص التشريع للبرلمان ، من إعداد وإصدار مرسوم بقانون نظرا للطابع الاستعجالي طيلة الفترة الفاصلة بين الدورات نشرته بالجريدة الرسمية كما اشارت إلى ذلك المادة السابعة منه ، على ان تعرضه للمصادقة عليه من طرف البرلمان خلال دورته العادية الموالية ليكتسب قوته التشريعية ويتخطى الطابع التنظيمي ولعل الانتقاد الموجه الى

الحكومة يتمحور حول تمديدها للمرسوم بمرسوم دون ان تعمد إلى عرض المرسوم الأول على البرلمان من اجل المصادقة عليه وتحصينه وتمكينه من اكتساب الصبغة التشريعية .

لكن من خلال قراءة مقتضيات الفصل 81 من الدستور يتبين انه ولئن جاء بصيغة الوجوب بخصوص عرض المرسوم قصد المصادقة عليه من طرف البرلمان خلال دورته العادية، فانه لم يحدد أجلًا معينًا لمسطرة العرض وإنما أورد عبارة : خلال ، الدورة العادية الموالية أي ان الأجل مفتوح للحكومة طيلة الدورة الحالية ، كما ان البرلمان بدوره غير ملزم بأجل محدد من اجل المصادقة على المرسوم بقانون وإنما اجل المصادقة يمتد طيلة الدورة البرلمانية العادية الموالية ، وبالرجوع إلى النص الدستوري بالفرنسية لمزيد من التقصي يتبين انه أورد عبارة:

« Les décrets lois doivent être soumis à la ratification au cours de la session suivante ordinaire ».

نستنتج مما سبق أن المرسوم الأول اكتسب شرعيته اعتمادا على الفصل 81 من الدستور، وأن هذا الفصل لم يحدد أجلًا معينًا لعرضه والمصادقة عليه، وإنما ألزم الحكومة بمسطرة العرض، والبرلمان بمسطرة المصادقة عليه خلال الدورة العادية الموالية، وبذلك فان الأجل لا زال قائما طيلة الدورة الربيعية الحالية، وبخصوص المرسوم الثاني فانه اكتسب شرعيته ويجد سنده في مقتضيات المادة الثانية من المرسوم بقانون 2.20.292 والتي تمكن وتسمح للحكومة بتمديد سريان مفعول حالة الطوارئ الصحية، تفاديا للأخطار الناجمة عن الوباء.

علما أن مصادقة الحكومة على مشروع قانون يقضي بالمصادقة على المرسوم الأول الذي أعدته أثناء الفترة الفاصلة بين الدورات نظرا للطابع الاستعجالي المتمثل في اتخاذ التدابير الاحترازية لحماية الأمن الصحي، سيليه حتما عرضه على البرلمان من اجل المصادقة عليه خلال الدورة الربيعية الحالية.

ولعل المناقشة الدستورية الحالية تحيلنا الى مقارنة النازلة بما تم تداوله خلال الولاية البرلمانية السابقة بخصوص العرض والمصادقة على مشاريع القوانين التنظيمية من طرف البرلمان في اجل لا يتعدى مدة الولاية التشريعية الأولى التي تلي صدور الأمر بتنفيذ الدستور ، علما ان البرلمان لم يصادق على جميع القوانين التنظيمية خلال الولاية التي تلت صدور الأمر بتنفيذ الدستور و هي الولاية الممتدة من 2011 الى 2016 ، وتمحور التأويل ان الفصل 86 من الدستور ولئن كان يلزم الحكومة وجوبا بعرض القوانين التنظيمية في اجل

لا يتعدى الولاية التشريعية التي تلي صدور الدستور، فان التأويل شمل مسطرة العرض التي تعتبر قطعية الدلالة وتوجب عرض جميع القوانين التنظيمية داخل الأجل المحدد في الفصل 86 لتبقى مسطرة المصادقة عليها من طرف البرلمان غير مقيدة بالأجل الذي قيدت به مسطرة عرض هذه القوانين، وقد عاينا مصادقة البرلمان على قوانين تنظيمية خلال الولاية التشريعية الحالية بدل الولاية التي تلت صدور الأمر بتنفيذ الدستور .

ولعل المزيد من المناقشة يكشف الغموض البناء حسب تعبير البعض، الذي اعترى بعض النصوص الدستورية، ومدى احتكام الحكومة للشرعية الدستورية.

الحجر الصحي للمصابين بأمراض معدية في سياق مكافحة جائحة كورونا الإطار القانوني - الإستراتيجية الوطنية لمكافحة الجائحة - علاقة التدابير المتخذة بمنظومة حقوق الإنسان

_ دراسة مقارنة _

ذ . المختار العيادي

باحث في العلوم الجنائية

عضو الودادية الحسنية للقضاة

نائب الوكيل العام للملك بمحكمة الاستئناف بطنجة

في غمرة الصراع المتسارع مع فيروس كورونا"كوفيد 19 " الذي ظهر مؤخرا في الصين و أصبح يثير انتشاره رعباً عالمياً وتعددت القصص المأساوية لضحاياه وذويهم مما أرعب السلطات الصينية في محاولة منها لمحاصرة هذا الفيروس .و قد ارتفعت حصيلة الوفيات الناجمة عن فيروس كورونا في الصين القاريّة إلى 3163 حالة كما بلغ عدد المصابين بالفيروس في عموم أنحاء الصين 81470 مصاب.

وقد انتقت عدوى هذا الفيروس إلى دول أخرى ففي اليابان أعلنت السلطات اليابانية عن وفاة شخصين مسنين أصيبا بفيروس كورونا أثناء وجودهما على متن السفينة السياحية "*دايموند برينسيس*" التي تخضع لحجر صحّي في ميناء يوكوهاما بسبب تفشّي الوباء فيها وهما أول شخصين يفارقان الحياة من أصل أكثر من 600 شخص انتقلت إليهم العدوى على متن السفينة الموبوءة ليصل إجمالي عدد المصابين على متنها إلى 621 شخصاً.

هذا الرعب دفع السلطات الصينية إلى عزل مدن بأكملها عن العالم الخارجي حيث تم إلى حدود الساعة عزل عشر مدن واقعة بمحيط مركز انتشار الفيروس بل وصل الأمر إلى احتجاز المصابين أو المشتبه بإصابتهم بالفيروس واقتيادهم عنوة إلى أماكن الحجر الصحي لتطويق انتشاره.

"*سكان هوبي يتعرضون للتمييز*"... هكذا شكا أحد سكان إقليم هوبي – الذي يسكنه قرابة 56 مليون شخص- والذي فرضت عليه الحكومة الصينية حجرا صحيا، بعد تفشي فيروس كورونا الجديد في مدينة "*ووهان*" التابعة للإقليم. وقد تم إغلاق المدن، وتوقفت حركة النقل داخل الإقليم وخارجه، وأغلقت المدارس، وتم تعليق الاحتفالات التقليدية

بالعام القمري الجديد، وأنشأت السلطات مراكز عزل لمراقبة الأشخاص الذين كانوا على اتصال مع حاملي الفيروس. وقال "*تشونغنانشان*"- وهو مسؤول باللجنة الوطنية للصحة في الصين- إن الطريقة الأكثر فاعلية لوقف الفيروس هو "الحجر الصحي"، وأصبح عشرات الملايين من الصينيين مقيدي الحركة بسبب هذا الحظر الذي وصف بأنه "الأكبر في تاريخ البشرية".

وفي خضم التطورات الوبائية انتقلت بؤرة الوباء إلى القارة الأوربية حيث بلغ عدد: المصابين بإسبانيا 87956 مصاب وبفرنسا 44550 مصاب وبإيطاليا 101739 مصاب وبلجيكا 11899 مصاب، وألمانيا 66885 مصاب كما انتقلت العدوى إلى الولايات المتحدة الأمريكية حيث بلغ عدد المصابين 161647. وتجاوزت حصيلة الوفيات عالميا 33.000 حالة، منها نحو 26 ألفا في أوروبا، وتتصدر إيطاليا قائمة الدول الأكثر تسجيلا للوفيات؛ حيث أحصت 11 ألفا و591 وفاة، تليها إسبانيا بـ 7340 وفاة، وتعافى أكثر من 160 ألف مصاب في أنحاء العالم[42].

والحجر الصحي إجراء ينطوي على تقييد حركة النلس والسلع لمنع انتشار الأمراض المعدية، حتى ولو لم يكن لديهم تشخيص طبي يؤكد إصابتهم بالمرض.

في خضم هذه التطورات اتخذت دول العالم عدة إجراءات وقائية لتفادي انتقال هذا الفيروس إلى أراضيها ومن بينها المغرب أصدرت وزارة الصحة المغربية خمس بلاغات بشأن الحالة الوبائية بالبلاد المرتبطة بهذا الفيروس وتمت إعادة 167 مواطنا مغربيا كانوا متواجدين بمدينة ووهان الصينية بؤرة الفيروس إلى أرض الوطن وتم إخضاعهم للحجر الصحي لمدة عشرين يوما بكل من المستشفى العسكري محمد الخامس بالرباط ومستشفى سيدي سعيد بمكناس وخضعوا للرعاية الطبية من طرف فرق طبية متخصصة.

من هنا كان لا بد من التعرف على مفهوم الحجر الصحي والعزل الصحي وتحديد إطاره القانوني والآثار المترتبة عليه ونطاقه (*الأمراض المشمولة بالحجر الصحي*) والاطلاع على الاستراتيجية الوطنية لمكافحة جائحة كورونا المستجد ثم سنتطرق لمدى تأثير تدابير الحجر الصحي وحالة الطوارئ الصحية على منظومة حقوق الانسان وقبل ذلك لا بد من وضع الموضوع في سياقه التاريخي للتعرف على الممارسات الأولى لهذا الإجراء في المجتمعات البشرية عبر العصور وذلك في ثلاث مباحث مستقلة.

---

42) إحصائيات إلى حدود تاريخ: 2020/03/30 أخذت من الموقع الإلكتروني لمنظمة الصحة العالمية: https://www.who.int.

المبحث الأول:
الإطار المفاهيمي للحجر الصحي:
مفهومه، وتطوره التاريخي، ونطاقه

سنتعرض للإطار التاريخي للحجر الصحي في (مطلب أول) على أن نتناول ماهيته ونطاقه في (مطلب ثان).

المطلب الأول
الإطار التاريخي للحجر الصحي

سنتعرض لتطبيقات الحجر الصحي في العصر الإسلامي في فرع أول على أن نستعرض تطبيقاته في العصر الحديث في فرع ثان.

الفرع الأول
الحَجر الصحي في الشريعة الاسلامية

عرف المسلمون نوعين من الحجر الصحي: الحجر المكاني للأشخاص وحجر الحيوانات. وقد نهى الرسول صلى الله عليه وسلم عن الدخول أو الخروج من البلد الذي تنتشر فيه الأوبئة كالطاعون مثلاً، كما أمر ألا يأتي صاحب الحيوانات المريضة بحيواناته لترعى مع الحيوانات السليمة.

و يجد تدبير الحجر الصحي أسسه وأدلته في الشريعة الإسلامية منها قوله تعالى: {وَلا تُلْقُوا بِأَيْدِيكُمْ إِلَى التَّهْلُكَةِ} [43] وقوله تعالى: { يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا خُذُوا حِذْرَكُمْ } [44] كما للحجر الصحي[45] أسسا في السنة النبوية حيث بين النبي صلى الله عليه وسلم في عدد من الأحاديث مبادئ الحجر الصحي بأوضح بيان فمنع النلس من الدخول إلى البلدة المصابة بالطاعون، ومنع كذلك أهل تلك البلدة من الخروج منها، بل وجعل ذلك كالفرار من الزحف الذي هو من كبائر الذنوب، وجعل للصابر فيها أجر الشهيد فقد روي عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال: " فِرَّ من المجذوم فرارك من الأسد"[46] وقوله صلى الله عليه وسلم: " إذا سمعتم به

---

43) سورة النساء الآية :71.

44) سورة النساء الآية 71.

45) للمزيد من الاطلاع على موضوع الحجر الصحي في الشريعة الإسلامية يراجع مقال ذ/عبد الكريم القلالي: "الحجر الصحي في الشريعة الإسلامية"، منشور بجريدة هسبريس الإلكترونية بتاريخ:2020/03/29.

46) صحيح البخاري، الحديث رقم:5707.

الطاعون بأرض فلا تقدموا عليه وإذا وقع وأنتم بها فلا تخرجوا فرارا منه "[47] وهذا يعتبر تأسيسا صريحا لمشروعية الحجر الصحي وأصله.

كما روى البخاري في صحيحه قصة عمر بن الخطاب رضي الله عنه حين خرج إلى الشام فلما وصل إلى منطقة قريبة منها يقال لها (سرغ) بالقرب من اليرموك لقيه أمراء الأجناد أبو عبيدة بن الجراح وأصحابه، فأخبروه أن الوباء قد وقع بأرض الشام، فقال عمر ادع لي المهاجرين الأولين، فدعاهم فاستشارهم، وأخبرهم أن الوباء قد وقع بالشام، فاختلفوا، فقال بعضهم: قد خرجتَ لأمر ولا نرى أن ترجع عنه، وقال بعضهم: معك بقية النلس وأصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم ، ولا نرى أن تُقْدِمَهم على هذا الوباء، فقال: ارتفعوا عني، ثم قال: ادعوا لي الأنصار، فدعاهم فاستشارهم، فسلكوا سبيل المهاجرين، واختلفوا كاختلافهم، فقال: ارتفعوا عني، ثم قال: ادع لي من كان ها هنا من مشيخة قريش من مهاجرة الفتح ، فدعاهم فلم يختلف منهم عليه رجلان ، فقالوا: نرى أن ترجع بالنلس ولا تُقْدِمَهم على هذا الوباء ، فنادى عمر في النلس إني مُصَبِّحٌ على ظَهْرٍ فأَصْبِحوا عليه ، فقال أبو عبيدة بن الجراح: أفراراً من قدر الله ؟ فقال عمر لو غيرُك قالها يا أبا عبيدة نعم، نفرٌ من قدر الله إلى قدر الله، أرأيتَ لو كان لك إبل هبطت واديا له عدوتان إحداهما خصبة والأخرى جدبة، أليس إن رعيت الخصبة رعيتها بقدر الله، وإن رعيت الجدبة رعيتها بقدر الله؟ قال: فجاء عبد الرحمن بن عوف وكان متغيبا في بعض حاجته، فقال: إن عندي في هذا علما، سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول: إذا سمعتم به بأرض فلا تقدموا عليه، وإذا وقع بأرض وأنتم بها فلا تخرجوا فرارا منه قال: فحمد الله عمر ثم انصرف.

كما روى الإمام أحمد عن عائشة رضي الله عنها قالت: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: لا تفنى أمتي إلا بالطعن والطاعون، قلت: يا رسول الله هذا الطعن قد عرفناه، فما الطاعون؟ قال: غدة كغدة البعير، المقيم بها كالشهيد، والفار منها كالفار من الزحف، وعن جابر بن عبد الله رضي الله عنه قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: الفار من الطاعون كالفار من الزحف، والصابر فيه كالصابر في الزحف[48].

---

47) صحيح البخاري، الحديث رقم:3473.

48) رواه أحمد في مسنده:133-145.

الفرع الثاني

الحَجر الصحي في العصر الحديث

يعود مصطلح الحجر الصحي (*la quarantaine*) بمفهومه الحديث إلى القرن الرابع عشر الميلادي في مدينة البندقية الإيطالية واشتق من كلمة تعني أربعين يوما وهي الفترة التي طلب فيها عزل ركاب السفن في جزر قريبة لمعرفة إذا ما كان لديهم أعراض الطاعون، قبل أن يسمح لهم بالوصول لشواطئ المدن أثناء الوباء أو الموت الأسود الذي اجتاح أوروبا بين عامي 1347 و1352 ليقضي على حوالي عشرين مليون إنسان قرابة 30 % من سكان القارة[49].

وفي كتاب سفر اللاويين (أحد الأسفار المقدسة للتوراة أو العهد القديم) توجد إشارة لعزل المصابين لمنع عدوى الأمراض التي تسبب قرحة في الجلد.

وقبل تطبيق الحجر الصحي في "*جنوة*" و"*البندقية*" ومدن جنوب أوروبا، عرفت دمشق تطبيق العزل الصحي، وقام الخليفة الأموي السادس الوليد بن عبد الملك - الذي حكم عشر سنوات بين 705 - 715م الموافق 86 - 96هـ، ببناء أول مستشفى "*بيمارستان*" في دمشق وأصدر أمرا بعزل المصابين بالجذام وتجنب اختلاطهم ببقية المرضى في المستشفى[50].

وأجرى الخليفة رواتب للمرضى بما في ذلك المصابون بالجذام، وقدم المعونة والعلاج بالمجان، وانتقى أفضل الأطباء والمعالجين لخدمة المرضى.

واستمرت ممارسة الحجر الصحي غير الطوعي للجذام في المستشفيات العامة بالعالم الإسلامي لقرون، وفي عام 1431 بنى العثمانيون مستشفى للجذام في عاصمة الدولة العثمانية "*أدرنة*".

ودمرت أوبئة "الحمى الصفراء" المجتمعات الحضرية في أميركا الشمالية طوال أواخر القرن 18 والقرن 19، ومن أشهر الأمثلة انتشار وباء الحمى الصفراء 1793 في فيلادلفيا، وتفشي المرض في جورجيا (1856) وفلوريدا (1888). واستمر وباء الكوليرا والجدري طوال القرن 19، إذ اعتمدت حكومات الولايات عموماً على الحجر الصحي، إجراء إداريا واحترازيا للسيطرة على حركة النلس داخل وخارج المجتمعات المصابة[51].

---

49) أنظر: جوزيف بيرن : "الموت الأسود"، منشورات هيئة أبو ظبي للسياحة و الثقافة ،الطبعة الأولى 2014 الصفحة 18 و ما بعدها.

50) انظر: شلدونواتس: "الأوبئة و التاريخ: المرض و القوة الإمبريالية"، ترجمة أحمد محمود عبد الجواد، المركز القومي للترجمة القاهرة ،2010 الطبعة الأولى ، الصفحة 25 و ما بعدها.

51) أنظر: شلدونواتس: مرجع سابق ،الصفحة 239 و ما بعدها.

وخلال العصر الصناعي، عززت الدول الأوروبية الحجر الصحي بواسطة حراس مسلحين يمنعون دخول أو خروج أي شخص يظهر أنه مصاب بمرض وبائي، ومع ذلك شاب كثير من هذه الإجراءات اعتبارات سياسية أو جرى التعسف في استخدامها لتخرج عن الممارسة الصحية البحتة.

المطلب الثاني

ماهية الحجر الصحي

سنقوم بتحديد ماهية الحجر الصحي وتمييزه عن العزل الصحي في *فرع أول* على أن نتناول نطاقه في *فرع ثان* ثم تحديد إجراءاته في *فرع ثالث*.

الفرع الأول

ماهية الحَجر الصحي والعزل الصحي

يقصد بالحَجر الصحي[52] إبعاد وعزل الأشخاص الذين خالطوا المصابين بالأمراض أو يحتمل إصابتهم بالمرض، فقد يكون الشخص السليم حاملاً لفيروس أو مسبباً للمرض لكن لا تظهر عليه العلامات والأعراض لكن بعد فترة يبدأ التأثير بالظهور ويكون بذلك قد ساهم في نقل المسبب للكثير من الأشخاص.

ويتم خلال الحجر الصحي تقديم مجموعة من الإجراءات الطبية لوقف انتشار العدوى بين النلس بمرض ما.

فالحَجْر الصحي يقصد به منع اختلاط مرضى الأمراض المعدية بجمهور الأصحاء. يطبق مفهوم الحَجْر الصحي على نطاق واسع قد يبدأ بإلزام الأفراد المصابين والمشتبه بإصابتهم بعدوى مرضية بالبقاء في منازلهم أو قد يتم على مستوى إقليمي كحجر مناطق معينة وعدم مغادرتها تجنباً لانتشار العدوى بشكل أكبر.

ويختلف العزل الصحي[53] عن الحَجر الصحي في كون العزل الصحي يكون للأشخاص المصابين فعلاً بالمرض وقد ظهرت عليهم الأعراض والعلامات، لوقف انتشار المسبب، وقد يتلقون العلاج والرعاية الخاصة في منازلهم أو المستشفيات أو منشآت خاصة،

---

52) la quarantaine est le fait de mettre à l'écart des personnes, des animaux, ou des végétaux durant une certaine période. Cet isolement sanitaire forcé avait pour but d'empêcher la transmission de maladies supposées contagieuses et est toujours utilisé en cas de suspicion de ce type de maladies. Elle désigne aussi au figuré la condition d'une personne mise volontairement à l'écart." **Françoise Bériac**, *Histoire des lépreux au moyen-âge : une société d'exclus*, Imago, 1988, partie III, chap. II (« La ségrégation des lépreux »), p. 180-202.

53) اللوائح الصحية الدولية لسنة 2005 عرفت العزل بكونها:" تعني فصل الأشخاص المرضى أو الذين يحملون التلوث عن غيرهم أو الأمتعة أو الحاويات أو وسائل النقل أو البضائع أو الطرود البريدية الموبوءة عن غيرها بطريقة تحول دون انتشار العدوى أو التلوث ".

ويطلق على المكان الذي يتم فيه عزل الأشخاص أو الأماكن أو الحيوانات التي تحمل خطر العدوى بالمَحْجَر الصحي.

فالعزل الصحي يطبق على مجموعة تضم عدد أقل من الأفراد المصابين فقط بعد التأكد من إصابتهم وظهور أعراض المرض عليهم بحيث يعزلون عن التواصل مع الآخرين.

وتجدر الإشارة أنه وفي كلتا الحالتين (*الحجر الصحي والعزل الصحي*) يخضع المرضى للمراقبة والعناية الصحية من قبل فريق طبي متخصص بعلاج الأوبئة والسيطرة عليها، ويتم العزل والحَجر الصحي في أغلب الحالات طواعية بشكل كامل وبالتشارك والتعاون بين المريض ومقدمي الخدمة من الأخصائيين والممرضين والأطباء، لكن في الحالات التي يرفض المريض الاستجابة للحجر فإنّ للسلطات الحق في وضعه جبراً للمحافظة على سلامة الآخرين من إصابتهم بالعدوى. ذلك أنه من خلال الحَجر الصحي والعزل يمكن تقديم الرعاية الحثيثة والمكثّفة للمصابين وناقلي المرض، وبالتالي مساعدتهم على منع تقدّم الأعراض وتفاقم المشكلة التي قد تؤدي في بعض الأحيان إلى الوفاة.

الفرع الثاني

إجراءات الحَجر الصحي

إن تطبيق تدابير الحجر الصحي يستدعي تنفيذ عدة إجراءات مصاحبة نذكر منها:

الحَجر الصحي قصير المدى الذي يتم تطبيقه من خلال إلزام المصاب بالبقاء بالمنزل طواعية ومن غير إجبار.

حجر مناطق معينة وعدم مغادرتها تجنباً لانتشار العدوى بشكل أكبر.

منع ركاب السفن والطائرات من الدخول لأي أراضي دولة معينة يشتبه إصابتهم بالعدوى لتفادي انتقالها إلى مواطني الدولة.

حجر السفن والطائرات.

منع الأشخاص المحتمل إصابتهم بالمرض من السفر.

منع المصابين والأشخاص المحتمل إصابتهم من التحرّك داخل البلد أو المدينة واختلاطهم بالعامة.

إلغاء الاحتفالات العامة التي قد توجِد أعداداً كبيرة من النلس في المكان نفسه، وتعليق التجمعات العامة.

التحذير من التواجد بالقرب من التجمعات مثل المولات المغلقة والمراكز التجارية والملاهي العمومية.

الفرع الثالث

نطاق الحَجر الصحي

ما هي الأمراض التي تمكن السلطات من إخضاع المصابين بها أو المشتبه إصابتهم بها للحَجْر الصحي في حال انتشارها؟ كثيرة هي الأمراض سريعة الانتشار بحسب خطورتها وطرق العدوى فقد تحدث عن طريق التنفس أو تلوث الماء أو تلوث أو نقل سوائل الجسم أو التلامس مع الأسطح المصابة مثال ذلك الأمراض التالية: *"الكوليرا، السُل، الحصبة، الطاعون، التيفوئيد، الجذام، الملاريا، الجذري، فيروس إنفلونزا الطيور، فيروس إنفلونزا الخنازير، فيروس الجمرة الخبيثة SARS، فيروس الكبد الوبائي، وفيروس إيبولا، فيروس نقص المناعة البشرية/الإيدز"*. وتنتهي مدة الحجر بعد انقضاء فترة الحضانة، وتختلف المدة من مرض لآخر ولا تتعدى 40 يوماً.

وإعلان الحَجْر الصحي في منطقة ما لا يعني أن جميع من فيها قد أُصيبوا بالمرض، لذلك يجب أخذ الحيطة للتقليل من فرص الإصابة، ويكون ذلك كما يأتي:

ارتداء وسائل الحماية المناسبة لمنع التقاط مسببات المرض مثل الكمامة والقفازات الطبية في حالات التلامس مع الأسطح الملوثة.

الحرص على تعقيم الأدوات الشخصية وعدم مشاركتها مع الآخرين خصوصاً في بيئة العمل أو التجمعات الكثيفة والمدارس والمراكز الصحية.

تفادي الاتصال المباشر مع الآخرين جسدياً كالمصافحة والتي تزيد من فرص انتقال العدوى في حال كان المرض ينتقل عن طريق التنفس.

تناول معززات المناعة الطبيعية كالخضار والفواكه والابتعاد عن تناول اللحوم إذا كان من الممكن انتقال العدوى عن طريقها مثل لحوم الطيور في حالة انتشار فيروس إنفلونزا الطيور.

مراجعة الطبيب بشكل فوري عند ظهور أي من أعراض المرض والحصول على الرعاية الطبية المناسبة.

هناك حالات أخرى تستلزم العزل الطبي مثل حالات بعض الأفراد الذين يعانون من نقص المناعة في الجسم مثل مرضى السرطان ومرضى الإيدز والمرضى الذين يتناولون أدوية مثبطة للمناعة بعد إجراء عملية زراعة لأحد الأعضاء أو أي إجراء صحي حسلس مثل حالات

جراحة العين، بحيث يسهل التقاط أي مسبب مرضي ويكون لتأثيره أضرار صحية، فيتم عزلهم وقائياً لتجنب أي مضاعفات تؤخر تعافيهم.

المبحث الثاني

الإطار القانوني للحجر الصحي للمصابين بأمراض معدية والإستراتيجية الوطنية لمكافحة جائحة كورونا

سنتطرق للإطار القانوني للحجر الصحي في النظام القانوني المغربي في *نقطة أولى* على أن نتعرض للإستراتيجية الوطنية لمكافحة جائحة كورونا المستجد في *نقطة ثانية*.

المطلب الأول

الإطار العام للحجر الصحي للمصابين بأمراض معدية في النظام القانوني المغربي

يقصد بالمرض أي علة او حالة مرضية بصرف النظر عن منشئها أو مصدرها وتلحق أو يمكن أن تلحق ضررا بالغا بصحة الإنسان [54].

ويقصد بالمريض الشخص الذي يشكو أو الشخص المتضرر من علة جسدية قد يترتب عليها مخاطر محتملة محدقة بالصحة العمومية [55].

ويقصد بالأمراض المعدية أو العدوى حسب لوائح منظمة الصحة العالمية دخول أحد العوامل المعدية إلى أجسام البشر أو الحيوانات وتطوره أو تكاثره فيها على نحو قد يشكل مخاطر محتملة محدقة بالصحة العمومية[56].

وقد عرفت لوائح منظمة الصحة العالمية الحجر الصحي[57] بكونه تقييد أنشطة أشخاص ليسوا مرضى يشتبه في إصابتهم أو أمتعة أو حاويات أو وسائل نقل أو بضائع يشتبه في إصابتها وفصل هؤلاء عن غيرهم أو فصل الأمتعة أو الحاويات أو وسائل النقل أو البضائع عن غيرها بطريقة تؤدي إلى الحيلولة دون إمكانية انتشار العدوى أو التلوث.

كما قد عرفه المشرع السوداني في قانون الحجر الصحي رقم 18 لسنة 1974 (1974/03/14) بكونه:" *الحالة والمدة التي في أثنائها تتخذ السلطات الصحية الإجراءات*

54) اللوائح الصحية الدولية لسنة 2005.

55) اللوائح الصحية الدولية لسنة 2005.

56) اللوائح الصحية الدولية لسنة 2005.

57) اللوائح الصحية الدولية لسنة 2005.

اللازمة للسفينة أو الطائرة أو عربة النقل أو أية وسيلة نقل أخرى للشحن أو تفريغ البضاعة لمنع تسرب المرض أو مستودعه أو ناقلة من أجل تنفيذ الحجر الصحي."[58].

كما عرف المشرع الإماراتي الحجر الصحي بكونه: " تقييد أنشطة الأصحاء من الأشخاص أو الحيوانات الذين تعرضوا للعامل الممرض أثناء فترة انتشار المرض وذلك لفترة تعادل أطول مدة حضانة.".[59]

أما المشرع المغربي لم يضع تعريفا للحجر الصحي وإنما حدد نطاق الأمراض الجاري عليها الحجر الصحي، ويعتبر المرسوم الملكي رقم:65.554 بتاريخ:1967/06/26 بمثابة قانون يتعلق بوجوب التصريح ببعض الأمراض واتخاذ تدابير وقائية للقضاء على هذه الأمراض[60] وقرار وزير الصحة العمومية رقم:65.511 بتاريخ:1967/06/27 بتحديد كيفيات تطبيق المرسوم الملكي رقم:65.554[61] هما الإطار القانوني للحجر الصحي للمصابين بالأمراض المعدية بالمغرب[62].

---

58) قانون الحجر الصحي رقم 18 لسنة 1974 الباب الأول.

- كما عرف المشرع السوداني العزل بقوله:" يقصد به عند تطبيقه على شخص أو مجموعة من الأشخاص عزل ذلك الشخص أو تلك المجموعة عن غيرهم فيما عدا موظفي الصحة القائمين بالعمل من أجل منع انتشار العدوى."

- المشرع المصري أصدر قانون رقم :137 بتاريخ:1958/09/11 بشأن الاحتياطات الصحية للوقاية من الأمراض المعدية بالإقليم المصري تضمن العديد من الإجراءات المتعلقة بالتطعيم ضد الأمراض المعدية كما أصدر القانون رقم:45 لسنة 1955 بشأن إجراءات الحجر الصحي.

- المشرع القطري أصدر قانون رقم:17 بتاريخ:1990/09/03 بشأن الوقاية من الأمراض المعدية عرف فيه العزل في مادته الأولى بقوله:" العزل هو عزل المريض المصاب او المشتبه في إصابته بأحد الأمراض المعدية في أماكن وظروف خاصة لمنع انتشار مسببات المرض بطريق مباشر أو غير مباشر إلى الأشخاص الآخرين. ولا يسمح بدخول أحد على الشخص المعزول إلا لمن يقومون بمعالجته وخدمته بإذن من الطبيب المسئول ".

- المشرع الفلسطيني أصدر قانون رقم: 124 لسنة 1922 بمثابة قانون الحجر الصحي والذي قرر في مادته الثانية ما يلي: " ينشئ مدير الصحة مصلحة حجر صحي في فلسطين لمنع تسرب الأمراض السارية إلى فلسطين عن طريق البر أو البحر وانتقالها منها إلى البلاد الأخرى ".

- المشرع العراقي أصدر قانون رقم:06 بتاريخ:1992/01/01 بشأن نظام الحجر الصحي حدد فيه إجراءات الحجر الصحي ومدته التي تختلف حسب مدة حضانة كل مرض من الأمراض المعدية.

59) المادة الأولى من القانون الاتحادي رقم :14 لسنة 2014 في شأن مكافحة الأمراض السارية.

60) منشور بالجريدة الرسمية عدد:2853 بتاريخ:1967/07/05 الصفحة: 1483.

61) منشور بالجريدة الرسمية عدد:2855 بتاريخ:1967/07/19 الصفحة:1608.

62) هذا وتجدر الإشارة أن المشرع المغربي أصدر العديد من النصوص القانونية تتعلق باتخاذ تدابير صحية بيطرية عند استيراد بعض الحيوانات والمواد الحيوانية والمنتجات من أصل حيواني والمواد المستخدمة لتناسل الحيوانات ومنتجات البحر والمياه المعدنية منها: - قانون رقم:89.24 متعلق باتخاذ تدابير صحية بيطرية عند استيراد بعض الحيوانات والمواد الحيوانية والمنتجات من أصل حيواني والمواد المستخدمة لتناسل الحيوانات ومنتجات البحر والمياه المعدنية منشور بالجريدة الرسميةعدد:4225 بتاريخ:1993/10/20 والمرسوم التطبيقي له الصادر بتاريخ:1993/10/12 المنشور بالجريدة الرسمية عدد:4227 بتاريخ:

وقد حدد المشرع المغربي نطاق الأمراض الخاضعة للحجر الصحي في الفصل الأول من مرسوم رقم:65.554 المشار إليه أعلاه إذ جاء فيه: " *إن حالات الأمراض الجاري عليها الحجر الصحي والأمراض ذات الصبغة الاجتماعية والأمراض المعدية أو الوبائية الموضوعة قائمتها بقرار لوزير الصحة العمومية يجب التصريح بها على الفور من طرف أصحاب المهن الطبية الذين أثبتوا وجودها إلى كل من السلطة الإدارية المحلية والسلطة الطبية للعمالة أو الإقليم. ويتعين على أصحاب المهن الشبيهة بالطبية المأذون لهم قانونيا بمزاولة المهنة كلما ارتابوا في وجود حالة من حالات الأمراض المذكورة أن يصرحوا بها فورا إلى السلطة الطبية للعمالة أو الإقليم التي تعمل على التأكد من هذه الحالة بواسطة أحد الأطباء*".

كما حدد الفصل الرابع من المرسوم المذكور أنه:" *في حالة وجود خطر جسيم على الصحة العمومية يستوجب اتخاذ تدابير مستعجلة فإن الطبيب الرئيس للإقليم أو العمالة الموكول إليه مهمة تقدير درجة خطورة الحالة واستعجالها يؤهل للأمر بأن يدخل إلى المستشفى حتما كل شخص مصاب بأحد الأمراض المنصوص عليها في الفصل الأول أو كل شخص قابل لنشر هذا المرض*".

وفي هذا السياق حدد قرار وزير الصحة العمومية رقم:65.511 الصادر بتاريخ:1967/06/27 في فصله الأول الأمراض الواجب التصريح بها فيما يلي: " إن الأمراض الواجب التصريح بها عملا بالفصل الأول من المرسوم الملكي رقم:65.544 المشار إليه أعلاه الصادر في 17 ربيع الأول 1387 (26 يونيو 1967) بمثابة قانون هي:

الأمراض الجاري عليها الحجر الصحي: "الطاعون، الكوليرا، الحمى الصفراء، الجدري، التيفوس الوبائي الناتج عن القمل والحمى العائدة الناتجة عن القمل".

الأمراض ذات الصبغة الاجتماعية: "السل الرئوي، الزهري الابتدائي والثانوي وحمى المستنقعات".

الأمراض المعدية أو الوبائية: "حمى التيفويد، الحمى القريبة من التيفويد، أمراض السيلان الأبيض، الكزاز (التيتانوس) (مع بيان كزاز أو كزاز الصغار)، الذباح (الدفتريا)، الشلل، الالتهاب المخي والأمراض الوبائية الناتجة عن الإصابة بجرثومة "بروسيلا ".

بالرجوع إلى الفصل الأول من المرسوم الملكي رقم: 65.544 نجد أن المشرع المغربي حدد حالات الأمراض الخاضعة لزوما للحجر الصحي وتتمثل فقط في:

1993/11/03 صفحة: 620 و ظهير بمثابة قانون رقم :1-75-292 يتعلق باتخاذ التدابير الكفيلة بحماية الحيوانات الداجنة من الأمراض المعدية منشور بالجريدة الرسمية عدد:3388 بتاريخ 1977/10/05 و مرسوم 12 أكتوبر 1993 .

الطاعون، الكوليرا، الحمى الصفراء، الجدري، التيفوس الوبائي الناتج عن القمل والحمى العائدة الناتجة عن القمل.

غير أن تطور المجتمع الدولي وما واكبه من ظهور فيروسات وأمراض أخرى أكثر فتكا من تلك التي حددها المشرع يؤكد أن نطاق الأمراض الخاضعة للحجر الصحي وردت على سبيل المثال فقط والدليل على ذلك لجوء السلطات المغربية في إطار ممارسة مهام الشرطة الإدارية إلى إخضاع المواطنين المغاربة العائدين من ووهان الصينية (بؤرة تفشي فيروس كورونا القاتل) وعددهم 167 شخصا إلى الحجر الصحي لمدة 20 يوما وإخضاعهم للمراقبة الطبية من طرف فرق متخصصة وقد تم أفرج عنهم بعدما تأكد عدم إصابة أيّ منهم بالفيروس.

أما في فرنسا فقد أتاح الفصل: L3115-10 من مدونة الصحة العمومية لممثل الدولة أن يتخذ بموجب مرسوم معلل أي تدبير فردي يسمح بمكافحة الانتشار الدولي للأمراض بما في ذلك عزل النلس أو وضعهم تحت الحجر الصحي سواء المصابين بالعدوى أو المحتمل إصابتهم بها بناء على اقتراح المدير العام للوكالة الجهوية للصحة على أن يشعر فورا المدعي العام بذلك[63]. وحسنا فعل المشرع الفرنسي لما اشترط إشعار المدعي العام بالتدابير الاستثنائية لم نجد لها شبيها في التشريعات المقارنة ويبدو أن الحكمة من ذلك هو تتبع المدعي العام للتدابير المتخذة حتى تتم وفقا للقانون وبشكل يضمن احترام حقوق الأفراد وحرياتهم وحتى لا يتم خرق منظومة حقوق الإنسان أثناء تنفيذها وحبذا لو أن المشرع المغربي حذا حذو المشرع الفرنسي وذلك باشتراط إشعار السيد رئيس النيابة العامة.

وتجدر الإشارة أنه في 05 فبراير 2020 صوت أعضاء مجلس الشيوخ لصالح مشروع قانون الأمن الصحي ويتعلق هذا القانون بالحبس المنزلي والإخلاء والعزل القسري والحجر الصحي. فتم تعديل المادة 1-3131 الجديدة من قانون الصحة العامة والتي نصت على ما يلي: " يجوز للمدير العام للوكالة الصحية الجهوية بناء على مشورة طبية مبررة أن يتخذ نيابة عن ممثل الدولة في الإدارة تدبيرا الإخلاء أو البقاء في المنزل فيما يتعلق بشخص مصاب بسبب تعرضه لأحد الأمراض المذكورة المادة 1-3113 L من قانون الصحة العامة ".

---

63) Le représentant de l'Etat peut prendre, par arrêté motivé, toute mesure individuelle permettant de lutter contre la propagation internationale des maladies, notamment l'isolement ou la mise en quarantaine de personnes atteintes d'une infection contagieuse ou susceptibles d'être atteintes d'une telle infection, sur proposition du directeur général de l'agence régionale de santé. Il en informe sans délai le procureur de la République. Un décret en Conseil d'Etat détermine les conditions dans lesquelles le représentant de l'Etat peut recourir à de telles mesures, notamment au regard de la gravité de l'infection et des risques de sa transmission.

المطلب الثاني

الإستراتيجية الوطنية لمكافحة جائحة كورونا

منذ ظهور جائحة كورونا بالصين اتخذت الحكومة المغربية العديد من الإجراءات الاحترازية والوقاية لحماية المواطنين من هذا الوباء الفتاك وتفادي دخول فيروس كوفيد 19 إلى التراب المغربي بحيث قامت السلطات المغربية بإعادة المواطنين المغاربة العائدين من "*ووهان*" الصينية (بؤرة تفشي فيروس كورونا القاتل) وعددهم 167 شخصا إلى الحجر الصحي لمدة 20 يوما وإخضاعهم للمراقبة الطبية من طرف فرق متخصصة ثم أفرج عنهم بعدما تأكد عدم إصابة أيّ منهم بالفيروس.

وفي إطار مواكبة هذه الجائحة وتطوراتها أعدت وزارة الصحة المغربية خطة وطنية للرصد والتصدي لهذا الفيروس تبقى متلائمة مع الوضعية، وذلك من خلال محاورها الأربعة التي تضم الإجراءات التالية:

- الرصد الوبائي والطبي.
- الكشف المبكر والتحري الوبائي والفيروسي.
- التكفل الطبي.
- التنسيق بين كافة المتدخلين.

هذا فضلا عن التزامها بإشعار الرأي العام الوطني بشكل شفاف بالحالة الوبائية بالمغرب.

وفي إطار تعزيز منظومة السلامة الوطنية اتخذت الحكومة المغربية في العديد من الإجراءات الاحترازية منها:

- إغلاق الحدود البرية والجوية والبحرية للمملكة أمام المسافرين لتفادي دخول الفيروس إلى التراب الوطني.
- توقيف الدراسة بالمدارس والجامعات.
- إلغاء التجمعات والتظاهرات الرياضية والثقافية والفنية.
- تعليق الجلسات بمختلف محاكم المملكة[64].

---

64) دورية السيد الرئيس المنتدب للمجلس الأعلى للسلطة القضائية عدد: 1/151 بتاريخ: 2020/03/16 بشأن تنظيم العمل بالمحاكم للوقاية من وباء كورونا و التي تضمنت تعليق انعقاد جميع الجلسات بمختلف محاكم المملكة ابتداء من يوم الثلاثاء 17 مارس 2020 حتى إشعار آخر باستثناء الجلسات التي لا يمكن إيقافها و التي تتعلق بما يلي :- قضايا الجنايات و الجنح الخاصة بالمتهمين الذين يكونون في حالة اعتقال احتياطي و مودعين بمؤسسات سجنية – قضايا التحقيق للتقرير في وضعية الأظناء المقدمين للتحقيق معهم بعد إيداعهم في إحدى المؤسسات السجنية أو التحقيق معهم في حالة سراح- قضايا الأحداث للتقرير فيما إذا كان

- الإغلاق المؤقت للمساجد.

إضـافة إلى مجموعة من الإجراءات في مجالات النقل العمومي وإغلاق المجالات العمومية غير الضرورية.

وبعد ظهور الحالات الأولى لهذا الفيروس على التراب الوطني ترأس جلالة الملك محمد السادس نصره الله بتاريخ: 2020/03/17 جلسة عمل خصصت لتتبع تدبير انتشار هذا الوباء ومواصلة اتخاذ المزيد من التدابير والإجراءات لمواجهة أي تطور حيث أمر جلالته بحسن تطبيق التدابير الناجعة وإحداث مستشفيات ميدانية عسكرية في مختلف جهات المملكة لتعزيز الهياكل الطبية المخصصة لتدبير هذا الوباء كما أمر جلالته بإحداث صندوق خاص بتدبير جائحة كورونا "كوفيد 19" .

ومن أهم الإجراءات المتخذة من طرف المملكة المغربية لمكافحة جائحة كورونا إحداث صندوق تدبير الجائحة (*فرع أول*) وتعزيز المنظومة القانونية الوطنية بإصدار مرسومي حالة الطوارئ الصحية (*فرع ثاني*).

الفرع الأول

إحداث صندوق خاص بتدبير جائحة كورونا

بتعليمات من جلالة الملك محمد السادس نصره الله أصدرت الحكومة المغربية مرسوم رقم: 2-20-269 الصادر بتاريخ: 2020/03/16 بإحداث حساب مرصد لأمور خصوصية يحمل اسم "الصندوق الخاص بتدبير جائحة فيروس كورونا "كوفيد-19"[65] خصص أساسا للتكفل بالنفقات المتعلقة بتأهيل الآليات والوسائل الصحية، سواء فيما يتعلق بتوفير البنيات التحتية الملائمة أو المعدات التي يتعين اقتناؤها باستعجال. كما سيسهم في دعم الاقتصاد الوطني من خلال دعم القطاعات الأكثر تأثرا بتداعيات فيروس كورونا والحفاظ على مناصب الشغل والتخفيف من التداعيات الاجتماعية لهذه الجائحة.

هذا وقد تفاعل المغاربة مؤسسات عمومية وخاصة وأفراد بشكل إيجابي مع هذه المبادرة الملكية السامية وأبانوا عن حس وطني وتضامني كبير عن طريق المساهمة بتبرعاتهم في حساب الصندوق المذكور.

سيتم إيداعهم في إحدى مؤسسات إعادة التربية او تسليمهم إلى ذويهم - القضايا الاستعجالية وهي التي لا تحتمل التأخير حيث يتعين البت فيها حتى خارج أوقات العمل و بكيفية مستعجلة، تفاديا لضياع حقوق أحد الأطراف في انتظار البت في النزاع من طرف محكمة الموضوع .

65) منشور بالجريدة الرسمية عدد: 6865 مكرر بتاريخ: 2020/03/17 صفحة: 1540.

الفرع الثاني

تعزيز المنظومة القانونية الوطنية الصحية المتعلقة بمكافحة الأمراض المعدية في سياق مكافحة فيروس كورونا المستجد

سبق أن قلنا إن المرسوم الملكي رقم:65.554 بتاريخ:1967/06/26 بمثابة قانون يتعلق بوجوب التصريح ببعض الأمراض واتخاذ تدابير وقائية للقضاء على هذه الأمراض وقرار وزير الصحة العمومية رقم:65.511 بتاريخ:1967/06/27 بتحديد كيفيات تطبيق المرسوم الملكي رقم:65.554 هما الإطار القانوني للحجر الصحي للمصابين بالأمراض المعدية بالمغرب. ونظرا لقصور التشريع في مكافحة الأمراض المعدية بالنظر لتغير الحالة الوبائية وظهور أوبئة جديدة أصبحت المنظومة القانونية الصحية الوطنية غير كافية لمكافحة الأمراض المعدية المستجدة ومن ضمنها ظهور وتفشي فيروس كورونا (كوفيد 19) ولذلك تدخل المشرع المغربي لتعزيز هذه المنظومة وذلك بإصدار نصين قانونيين مهمين و يتعلق الأمر بمرسومين :1) مرسوم رقم:292-20-2 بتاريخ:2020/03/23 يتعلق بسن أحكام خاصة بحالة الطوارئ الصحية وإجراءات الإعلان عنها 2) مرسوم رقم:2-20-293 بتاريخ:2020/03/24 بإعلان حالة الطوارئ الصحية بسائر أرجاء التراب الوطني لمواجهة تفشي فيروس كورونا - كوفيد 19.

الفقرة الأولى

إصدار مرسوم بقانون رقم:292-20-2 بتاريخ:2020/03/23 [66] يتعلق بسن أحكام خاصة بحالة الطوارئ الصحية وإجراءات الإعلان عنها

تضمن هذا المرسوم العديد من الأحكام العامة لحالة الطوارئ الصحية [67] من حيث تحديد المسطرة القانونية لإعلان حالة الطوارئ الصحية والجهة المختصة بإعلانها ونطاقها والإجراءات الزجرية لمخالفة أحكامها.

---

66) منشور بالجريدة الرسمية عدد:6867 مكر بتاريخ:2030/03/24 صفحة: 1782.

67) للمزيد من الاطلاع على مفهوم الطوارئ الصحية وتمييزها عن المفاهيم المشابهة انظر مقال لزميلنا ذ. امبارك بوطلحة: "النظام القانوني لحالة الطوارئ بالمغرب وفق المعايير الدولية"، منشور بمجلة مغرب القانون www.maroclaw.com بتاريخ:2020/03/29.



أولا

من حيث المسطرة الخاصة بإعلان حالة الطوارئ الصحية والجهة المختصة بإعلانها ونطاقها

لقد أوكل مرسوم رقم:2-20-292 بتاريخ:2020/03/23 للحكومة بإعلان حالة الطوارئ[68] الصحية بموجب مرسوم باقتراح مشترك للسلطتين الحكوميتين المكلفتين بالصحة والداخلية.

وإعلان حالة الطوارئ الصحية يتعين أن يتضمن ثلاث محددات أساسية وهي:

أن يكون محددا من حيث النطاق المكاني: ذلك أنه يمكن حسب المادة الأولى من المرسوم المذكور أن تعلن حالة الطوارئ الصحية في جهة أو عمالة أو إقليم أو جماعة أو أكثر أو بمجموع التراب الوطني كلما كانت حياة الأشخاص وسلامتهم مهددة من جراء انتشار أمراض معدية أو وبائية.

أن يكون إعلان حالة الطوارئ الصحية محددا من حيث الزمن: ذلك أن المادة الثانية من المرسوم المذكور اشترطت أن تكون مدة سريان حالة الطوارئ الصحية محددة. وفي هذا السياق حددت المادة الأولى من مرسوم رقم:2-20-293 بتاريخ:2020/03/24 بإعلان حالة الطوارئ الصحية بسائر أرجاء التراب الوطني لمواجهة تفشي فيروس كورونا - كوفيد 19 أن مدة سريان حالة الطوارئ الصحية بسائر أرجاء التراب الوطني إلى غاية يوم 20 أبريل 2020 على الساعة السادسة مساء. وتجدر الإشارة أن المادة الأولى الذكورة أعلاه لم تحدد تاريخ بدء سريان حالة الطوارئ غير أنه سبق لرئاسة الحكومة أن أصدرت بلاغا بشأن إعلان حالة الطوارئ بكافة التراب الوطني ابتداء من الساعة السادسة مساء من يوم: 2020/03/20.

وقد أتاحت المادة الثانية من مرسوم رقم:2-20-292 بتاريخ:2020/03/23 للحكومة تمديد مدة سريان مفعول حالة الطوارئ الصحية وفق الكيفيات المنصوص عليها في الفقرة الأولى.

ولا شك أن هذا التمديد يكون لمرة واحدة فقط ولا يمكن أن يظل مفتوحا في الزمن بالنظر لسكوت النص من جهة وبالنظر لصريح الفقرة الأولى من المادة الثانية من مرسوم

68) في فرنسا صدر قانون رقم:2020-290 بتاريخ:2020/03/23 المتعلق بالطوارئ الصحية لمكافحة كوفيد 19 منشور بالجريدة الرسمية عدد:73 بتاريخ:2020/03/25.

رقم:2-20-292 بتاريخ:2020/03/23 التي اشـــترطت أن يحدد مرســـوم إعلان حالة الطوارئ مدة سريان مفعولها.

وفي فرنســـا حددت المادة الثالثة قانون رقم:290-2020 بتاريخ:2020/03/23 المتعلق بالطوارئ الصحية لمكافحة كوفيد 19 في شـهرين تبتدئ من تاريخ نشـر القانون بالجريدة الرسمية [69] ويمكن تمديدها كما يمكن إنهائها قبل انقضاء المدة المحددة.[70]

أن يكون إعلان حالة الطوارئ ضروريا: اشترط المشـرع المغربي في الفقرة الأولى من المادة الثانية من مرسـوم رقم:2-20-292 بتاريخ:2020/03/23 لإعلان حالة الطوارئ الصـحية أن تقتضي الضرورة ذلك. وقد حددت المادة الأولى من المرسوم المذكور الأسباب الضرورية المبررة لإعلان حالة الطوارئ فيما يلي:

أن تكون حياة الأشـخاص بمنطقة معينة أو بمجموع التراب الوطني وسـلامتهم مهددة من جراء انتشار أمراض معدية أو وبائية.

أن تقتضي الضرورة اتخاذ تدابير استعجالية لحمايتهم من هذه الأمراض والحد منها.

أن يكون هناك خطر يمكن أن ينتج عن انتشار هذه المراض المعدية أو الوبائية.

ثانيا

من حيث الإجراءات المصاحبة لإعلان حالة الطوارئ الصحية

أتاحت المادة الثالثة من المرســـوم المذكور للحكومة خلال مدة ســـريان حالة الطوارئ الصحية اتخاذ جميع التدابير اللازمة التي تقتضيها الحالة بموجب مراسيم ومقررات تنظيمية وإدارية أو بواســطة مناشـير وبلاغات من أجل التدخل الفوري والعاجل للحيلولة دون تفاقم الحالة الوبائية للمرض كما يمكنها تعبئة جميع الوســـائل المتاحة لحماية حياة

---

69) حيث نصت المادة المذكور على أنه:

" Dans les conditions prévues à l'article 38 de la Constitution, le Gouvernement est habilité à prendre par voie d'ordonnance, dans un délai de deux mois à compter de la publication de la présente loi, les mesures d'adaptation destinées à adapter le dispositif de l'état d'urgence sanitaire dans les collectivités régies par l'article 74 de la Constitution et en Nouvelle-Calédonie, dans le respect des compétences de ces collectivités.".
Un projet de loi de ratification est déposé devant le Parlement dans un délai de trois mois à compter de la publication de l'ordonnance".

70) حيث نصـت المادة الرابعة من قانون رقم:290-2020 بتاريخ:2020/03/23 المتعلق بالطوارئ الصـحية لمكافحة كوفيد 19 على أنه:

" Par dérogation aux dispositions de l'article L. 3131-13 du code de la santé publique, l'état d'urgence sanitaire est déclaré pour une durée de deux mois à compter de l'entrée en vigueur de la présente loi.
L'état d'urgence sanitaire entre en vigueur sur l'ensemble du territoire national. Toutefois, un décret en conseil des ministres pris sur le rapport du ministre chargé de la santé peut en limiter l'application à certaines des circonscriptions territoriales qu'il précise. La prorogation de l'état d'urgence sanitaire au-delà de la durée prévue au premier alinéa du présent article ne peut être autorisée que par la loi.
Il peut être mis fin à l'état d'urgence sanitaire par décret en conseil des ministre savant l'expiration du délai fixé au même premier alinéa."

الأشـخاص وضـمان سـلامتهم. غير أن هذه التدابير المتخذة لا يمكن بحال من الأحوال أن تحول دون ضمان استمرار المرافق العمومية الحيوية وتأمين الخدمات التي تقدمها للمرتفقين.

وإن تمكين الحكومة من اتخاذ هذه الإجراءات الاستثنائية خلال مدة سريان حالة الطوارئ الصحية قد يكون له آثار سلبية على العديد من الأصعدة الاجتماعية والمالية والاقتصادية ولذلك أتاح المشرع للحكومة طبقا للمادة الخامسة من المرسوم المذكور إذا اقتضت الضرورة القصوى أن تتخذ بصفة استثنائية أي إجراء ذي طابع اقتصادي أو مالي أو اجتماعي أو بيئي يكتسي صبغة الاستعجال والذي من شأنه الإسهام بكيفية مباشرة في مواجهة الآثار السلبية المترتبة عن إعلان حالة الطوارئ السلبية.

ثالثا

من حيث آثار حالة الطوارئ الصحية على الآجال القانونية الجاري بها العمل

نصت المادة السادسة من مرسوم رقم:292-20-2 بتاريخ:2020/03/23 على أنه:

" يوقف سريان مفعول جميع الآجال المنصوص عليها في النصوص التشريعية والتنظيمية الجاري بها العمل خلال فترة حالة الطوارئ الصحية المعلن عنها ويستأنف احتسابها ابتداء من اليوم الموالي ليوم رفع حالة الطوارئ المذكورة.

تستثنى من أحكام الفقرة الأولى أعلاه آجال الطعن بالاستئناف الخاصة بقضايا الأشخاص المتابعين في حالة اعتقال وكذا مدد الوضع تحت الحراسة النظرية والاعتقال الاحتياطي.".

وقد أثارت المادة السادسة المذكورة نقاشا قانونيا خاصة في مدى خضوع مدد التقادم لهذه المادة من عدمه. فذهب بعض الفقه[71] إلى أن كلمة "جميع " التي استعملها المشرع يراد بها جميع أنواع الآجال المنصوص عليها في جميع القوانين، وأنواع الآجال متنوعة ومتعددة منها آجال سقوط، وآجال حلول ديون وأجال انتهاء مدة بعض العقود كعقد التأمين

---

71) أنظر:

- زميلنا ذ. امبارك جانوي: "مفهوم الأجل في ضوء المادة 6 من مرسوم الطوارئ الصحية"، مقال منشور بمجلة العلوم القانونية الإلكترونية بتاريخ:2020/03/30 على الرابط التالي: https://www.facebook.com/MarocDroit.

- ذ. يوسف قجاج: "وقف تقادم الدعوى العمومية في ظل حالة الطوارئ الصحية"، مقال منشور بمجلة هسبريس الإلكترونية بتاريخ:2020/03/29 على الرابط التالي:https://www.hespress.com.

- ذ/عبد الكبير طبيح: "قراءة في مرسوم القانون رقم 2/20/292 المتعلق بحالة الطوارئ الصحية"، مقال منشور بمجلة العمق المغربي الإلكترونية بتاريخ: 2020/03/25 على الرابط التالي:https://al3omk.com .

مثلا وآجال إعداد الدفاع وتقديم للمتهم أمام النيابة العامة وآجال مباشـــرة بعض الحقوق، وآجال الطعون في الأحكام، ومنها أيضا آجال التقادم.

بينما ذهبت بعض الآراء[72] والذي نعتقد أن له جانب من الصواب بحيث يرى أن هذه المادة خاصــة بآجال الســقوط ولا تشـمل آجال التقادم وحصــرت نطاق تطبيقها على الآجال المحددة قانونا لممارســـة إجراء من الإجراءات المنصـــوص عليها في مختلف النصـــوص التشـريعية والتنظيمية وبالتالي لا يشـمل الإيقاف مدد تقادم الدعاوى المدنية والجنائية وتنفيذ الأحكام ومدد العقوبات. ومن ثم فإن كل أنواع التقادم المنصـوص عليها في القانون سـتظل سـارية منتجة لآثارها خلال فترة حالة الطوارئ الصـحية ولا تتوقف طالما أن المادة السـادس المذكورة لم تدرجها ضمن نطاق سريان الوقف واقتصرت على شمول الإيقاف على مؤسسة الآجال وحدها دون مؤسسة التقادم.

ولا شـك أن هذا المقتضـى سـوف يثير العديد من الإشـكاليات على المسـتوى العملي ويبقى اجتهاد القضـاء هو السـبيل لحفظ حقوق المتقاضين حسـني النية وإعمال قواعد العدالة والإنصاف.

رابعا

من حيث الجزاء المترب عن مخالفة أحكام حالة الطوارئ الصحية

نصت المادة الرابعة من مرسوم رقم:2-20-292 بتاريخ:2020/03/23 على أنه:

"يجب على كل شخص يوجد في منطقة من المناطق التي أعلنت فيها حالة الطوارئ الصحية، التقيد بالأوامر والقرارات الصادرة عن السلطات العمومية المشار إليها في المادة الثالثة أعاله .

يعاقب على مخالفة أحكام الفقرة السابقة بالحبس من شهر إلى ثلاثة أشهر وبغرامة تتراوح بين 300 و1300 درهم أو بإحدى هاتين العقوبتين، وذلك دون الإخلال بالعقوبة الجنائية الأشد .

يعاقب بنفس العقوبة كل من عرقل تنفيذ قرارات السلطات العمومية المتخذة تطبيقا لهذا المرسوم بقانون، عن طريق العنف أو التهديد أو التدليس أو الإكراه، وكل من قام بتحريض الغير على مخالفة القرارات المذكورة في هذه الفقرة، بواسطة الخطب أو الصياح أو التهديدات المفوه بها في الأماكن أو الاجتماعات العمومية، أو بواسطة المكتوبات أو المطبوعات أو الصور أو الأشرطة المبيعة أو الموزعة أو المعروضة للبيع أو المعروضة في الأماكن أو

72) انـــظـــــر زميلنا **ذ. عبد الرزاق الجباري:** **"**مـدى انـطـبــاق مرســوم القانون المتعلق بحالـة الـطوارئ على مـدد الـتـقـادم**"**، مقال منشور بمجلة هسبريس الإلكترونية بتاريخ:2020/03/20 على الرابط التالي:https://www.hespress.com .

الاجتماعات العمومية، أو بواسطة الملصقات المعروضة على أنظار العموم أو بواسطة مختلف وسائل الإعلام السمعية البصرية أو الإلكترونية وأي وسيلة ستعمل لهذا الغرض دعامة إلكترونية.".

وفي إطار تعزيز دور النيابة العامة في مكافحة الإخلال بحالة الطوارئ وجه السيد الوكيل العام للملك لدى محكمة النقض رئيس النيابة العامة إلى كافة قضاة النيابة العامة بمحاكم المملكة دورية[73] بتاريخ:2020/03/24 تحثهم على التطبيق الصارم والحازم للمقتضيات الزجرية التي تضمنها مرسوم بقانون رقم:292-20-2 بتاريخ:2020/03/23 وبضرورة إجراء الأبحاث وإقامة الدعاوى العمومية بشأن المخالفات المرتكبة بشأن تطبيق التدابير التي تتخذها السلطات العمومية في إطار حالة الطوارئ الصحية سواء تم اتخاذها بموجب مراسيم أو مقررات أو مناشير أو بلاغات والتي تستهدف حماية المواطنين في حياتهم وصحتهم و معاشهم.

هذا وتطبق هذه المقتضيات الزجرية على الأفعال المرتكبة بعد نشر هذا المرسوم بقانون بالجريدة الرسمية بتاريخ:24 مارس 2020 احتراما لمبدأ شرعية الجرائم والعقوبات[74].

هذا وقبل صدور هذا المرسوم ثار نقاش فقهي حول المقتضيات الزجرية الواجب تطبيقها على حالات خرق قرار حالة الطوارئ المعلنة قبل 24 مارس 2020 بحيث برزت ثلاث اتجاهات[75]:

---

73 - الدورية عدد:13 س/ر.ن.ع وتاريخ:2020/03/24 بشأن حالة الطوارئ الصحية الصادرة عن السيد الوكيل العام للملك رئيس النيابة العامة.

74 - الفصل الثالث من القانون الجنائي المغربي نص على أنه: " لا يسوغ مؤاخذة أحد على فعل لا يعد جريمة بصريح القانون ولا معاقبته بعقوبات لم يقررها القانون.".

و هو ما أكدته دورية السيد الوكيل العام للملك رئيس النيابة العامة عدد:13 س/ ر. ن. ع وتاريخ:2020/03/24 بشأن حالة الطوارئ الصحية و التي جاء فيها: " و إذا كنا على يقين من وعي المواطنين بخطورة الوباء، و إدراكهم لأهمية احترام التدابير المقرة للوقاية و العلاج ،كما يتجلى ذلك من انخراطهم الواعي في تطبيقها و شجبهم لبعض التصرفات المخالفة لها التي ارتكبها بعض الأشخاص، فإن استعمال التدابير الزجرية المنصوص عليها في المرسوم بقانون، يعتبر ضروريا لردع المخالفين الذين يستهينون بحياة المواطنين و بسلامتهم، ويعرضونهم للخطر .ولذلك يتعين تطبيقها بالحزم اللازم و الصرامة الواجبة على جميع الأفعال المرتكبة ابتداء من يومه 24 مارس، وهو تاريخ نشر المرسوم بقانون، وإلى غاية الساعة السادسة من يوم 20 أبريل 2020.مع العلم أن هذا الجل يمكن تمديده بمقتضى مرسوم، عملا بأحكام الفقرة الثانية من المادة الثانية من المرسوم بقانون السالف الذكر.".

- انظر كذلك ذ/عبد الكبير طبيح: قراءة في مرسوم القانون رقم 2/20/292 المتعلق بحالة الطوارئ الصحية، مقال منشور بمجلة العمق المغربي الإلكترونية بتاريخ:2020/03/25 على الرابط التالي:https://al3omk.com .

75 - انظر بعض هذه الآراء: مقال لزميلنا ذ/أنس سعدون بعنوان: احترام مبدأ الشرعية الجنائية في زمن الطوارئ الصحية: منشور بمجلة هسبريس الإلكترونية بتاريخ:2020/03/25.

اتجاه أول: يرى أن مقتضيات الفصل السادس من المرسوم الملكي رقم: 554.65 الصادر بتاريخ: 1967/06/26 بمثابة قانون يتعلق بوجوب التصريح ببعض الأمراض واتخاذ تدابير وقائية للقضاء على هذه الأمراض هو الواجب التطبيق والذي نص على أنه :"يعاقب عن المخالفات لمقتضيات هذا المرسوم الملكي و النصوص المتخذة لتطبيقه بالسجن لمدة تتراوح بين ستة أيام وشهرين وبغرامة يتراوح قدرها بين 40 درهما و 2.400 درهم أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط.".

غير أنه يعاب على هذا الاتجاه أن المخاطب بهذه المقتضيات الزجرية هم أصحاب المهن الطبية وأصحاب المهن الشبيهة بالطبية المأذون لهم قانونا بمزاولة المهنة الملزمون بالتصريح لدى السلطات بوجود حالة من حالات الأمراض المعدية المحدد قائمتها بقرار لوزير الصحة العمومية.

اتجاه ثان: يرى أن خرق حالة الطوارئ الصحية تشكل وعاء لجنحة العصيان المنصوص عليها وعلى عقوبتها في الفصل 308 من مجموعة القانون الجنائي والتي تنص على أنه:

" كل من قاوم تنفيذ أشغال أمرت بها السلطة العامة أو صرحت بها يعاقب بالحبس من شهرين إلى ستة أشهر وبغرامة لا تقل عن مائة وعشرين درهما ولا تتجاوز ربع مبلغ التعويضات. أما الأشخاص الذين يتعرضون على تنفيذ هذه الأشغال بواسطة التجمهر أو التهديد أو العنف فإنهم يعاقبون بالحبس من ثلاثة أشهر إلى سنتين وبالغرامة المشار إليها في الفقرة السالفة."

غير أنه يعاب على هذا التوجه أن الفقه الجنائي يعرف جريمة العصيان بأنها المقاومة بواسطة العنف من أحد الأفراد ضد المؤتمن على السلطة العامة عند ممارسته المشروعة لوظائفه. فلتحقق جريمة مقاومة تنفيذ أشغال أمرت بها السلطة العامة لا بد من توفر عناصرها المتمثلة أساسا بوجود فعل مقاومة وأن تتعلق المقاومة بأشغال أمرت بها السلطة العامة أو صرحت بها وتكون ذات منفعة عامة مع توفر النية الإجرامية و هو ما استقرت عليه محكمة النقض[76] .

---

76) قرار صادر عن محكمة النقض حاليا (المجلس الأعلى سابقا) بتاريخ: 2005/12/14 تحت عدد: 21/338 في الملف عدد: 05/5294 منشور بمجلة المرافعة عدد: 17 صفحة 115 وما يليها.

- وتم تأكيد ذلك في قرار آخر لمحكمة النقض حاليا (المجلس الأعلى سابقا) صادر بتاريخ: 2010/02/25 تحت عدد: 8/145 في الملف الجنحي عدد: 08/4325 جاء فيه: "قيام المتهمة بانتزاع الفأس من يد المهندس المكلف بعملية التحديد المؤقت في إطار مسطرة التحفيظ والحيلولة دون قيامه بعمله كاف للإدانة من أجل جنحة عرقلة أشغال أمرت بها السلطة العامة" منشور بمجلة الملف العدد: 17 الصفحة 291 وما يليها.

اتجاه ثالث: يرى أن مخالفة حالة الطوارئ الصحية تنطبق عليها مقتضيات البند الحادي عشر من الفصل 609 من القانون الجنائي والذي ينص على أنه: " يعاقب بغرامة من عشرة إلى مائة وعشرين درهما من ارتكب إحدى المخالفات الآتية: ......11- من خالف مرسوما أو قرارا صدر من السلطة الإدارية بصورة قانونية إذا كان هذا المرسوم أو القرار لم ينص على عقوبات خاصة لمن يخالف أحكامه..."

وهذا التوجه نعتقد أنه الأقرب إلى الصواب وينسجم مع المنطق القانوني الجنائي السليم ومع مبدأ الشرعية الجنائية.

الفقرة الثانية

إصدار مرسوم رقم:2-20-293 بتاريخ:2020/03/24

بإعلان حالة الطوارئ الصحية بسائر أرجاء التراب الوطني لمواجهة تفشي فيروس كورونا – كوفيد 19 [77]

طبقا لمرسوم بقانون رقم: رقم:292-20-2 بتاريخ:2020/03/23 أصدرت الحكومة مرسوم رقم:2-20-293 بتاريخ:2020/03/24 بإعلان حالة الطوارئ الصحية بسائر أرجاء التراب الوطني لمواجهة تفشي فيروس كورونا – كوفيد19 والذي حدد في مادته الثانية للسلطات العمومية المعنية اتخاذ التدابير اللازمة من أجل:

عدم مغادرة الأشخاص لمحل سكناهم مع اتخاذ الاحتياطات الوقائية اللازمة طبقا لتوجيهات السلطات الصحية؛

منع أي تنقل لكل شخص خارج محل سكناه، إلا في حالات الضرورة القصوى التالية:

-التنقل من محل السكنى إلى مقرات العمل، و لا سيما في المرافق العمومية الحيوية و المقاولات الخاصة و المهن الحرة في القطاعات والمؤسسات الأساسية المحددة بقرارات للسلطات الحكومية المعنية، مع مراعاة الضوابط التي تحددها السلطات الإدارية المعنية من أجل ذلك؛

- التنقل من أجل اقتناء المنتجات والسلع الضرورية للمعيشة، بما في ذلك اقتناء الأدوية من الصيدليات ؛

- وهو ما أكدته كذلك محكمة النقض في قرارها عدد:1089 الصادر بتاريخ:2012/10/31 في الملف الجنحي عدد:2012/3/6/10221 منشور بمجلة قضاء محكمة النقض عدد:76 الصفحة 300 وما بعدها.

77 - منشور بالجريدة الرسمية عدد:6867 مكرر الصادرة بتاريخ:2020/03/24 الصفحة:1783.

- التنقل من أجل الذهاب إلى العيادات والمصحات والمستشفيات ومختبرات التحليلات الطبية ومراكز الفحص بالأشعة وغيرها من المؤسسات الصحية، لأغراض التشخيص والاستشفاء والعلاج؛

- التنقل لأسباب عائلية ملحة من أجل مساعدة الأشخاص الموجودين في وضعية صعبة، أو في حاجة إلى الإغاثة .

ج) منع أي تجمع أو تجمهر أو اجتماع لمجموعة من الأشخاص مهما كانت الأسباب الداعية إلى ذلك، ويستثنى من هذا المنع الاجتماعات التي تنعقد لأغراض مهنية، مع مراعاة التدابير الوقائية المقررة من قبل السلطات الصحية؛

د) إغلاق المحلات التجارية وغيرها من المؤسسات التي تستقبل العموم خلال فترة حالة الطوارئ الصحية المعلنة، ولا يمكن فتح هذه المحلات والمؤسسات من قبل أصحابها إلا لأغراضهم الشخصية فقط.

كما أتاحت المادة الثالثة من المرسوم المذكور لولاة الجهات وعمال الأقاليم والعمالات اتخاذ جميع التدابير التنفيذية التي يستلزمها حفظ النظام العام الصحي في ظل حالة الطوارئ المعلنة، سواء كانت هذه التدابير ذات طابع توقعي أو وقائي أو حمائي، أو كانت ترمي الى فرض أمر بحجر صحي اختياري أو إجباري، أو فرض قيود مؤقتة على إقامة الأشخاص بمساكنهم، أو الحد من تنقلاتهم، أو منع تجمعهم، أو إغلاق المحلات المفتوحة للعموم، أو إقرار أي تدبير آخر من تدابير الشرطة الإدارية.

المبحث الثالث

تدابير الحجر الصحي وإعلان حالة الطوارئ الصحية في سياق مكافحة فيروس كورونا المستجد وعلاقتها بمنظومة حقوق الإنسان

كشفت إجراءات المكافحة المتباينة التي اتبعتها دول العالم في مجابهة وباء فيروس كورونا (Covid-19) للرأي العام الدولي والإقليمي ملاحظات عديدة تتعلق بمستوى وفائها بالتعاون الدولي فيما يتصل بالقضايا والتحديات الاقتصادية والاجتماعية، والمساواة بين الشعوب في التمتع بحقوق الإنسان وحرياته الأساسية وبكرامة الأفراد دون تمييز.

كما كشف وصول درجة انتشار المرض إلى مرحلة وباء عالمي، مفارقات غير متصورة حول مدى استعداد الأنظمة الصحية في الدول المتقدمة التي كان نصيبها من الإصابات أكبر مقارنة مع نظيراتها من الدول النامية. على الرغم من توفر أنظمة الإنذار المبكر ومراكز البحوث والمعامل الأكثر تطورا حول العالم.

وهو ما يدفعنا لطرح تساؤلات بشأن جدية الدول في الوفاء بالتزاماتها بتنفيذ واحترام وحماية الحق في الصحة، الذي يُعد واحدا من حقوق الإنسان الأساسية المنصوص عليها في العهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية الذي اعتمدته الجمعية العام للأمم المتحدة في 1966 و الذي دخل حيز النفاذ في العام 1976 وصادقت عليه 170 دولة أي مضت أكثر من أربعين عاما من تعهد الدول الأطراف بحق كل إنسان في التمتع بأعلى مستوى في الصحة الجسمية والعقلية يمكن بلوغه.

وحسب المادة 12 من العهد فقد أقرت الدول الأطراف بأن ضمان ممارسة التمتع التام بهذا الحق يفرض عليها العمل على الوقاية من الأمراض الوبائية والمتوطنة والمهنية والأمراض الأخرى وعلاجها ومكافحتها، مع مراعاة أن تكون هناك استعدادات جيدة لتأمين الخدمة والعناية الطبية للجميع في حالة المرض، بما في ذلك الاهتمام بتحسين جميع جوانب صحة البيئة المحيطة من حولنا.

وكما هو معلوم فإن تنفيذ الحق في الصحة يكون بالتدرج باعتباره أحد الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية التي يتطلب تنفيذها توفر موارد مالية كافية، تفوق في كثير من الأحيان إمكانية الدولة، خاصة إذا كانت من ضمن الدول النامية، شريطة أن تبذل الدولة المعنية أقصى ما يمكن من مواردها المحلية للوفاء بالتزاماتها في مجالات الصحة حتى تستحق الدعم الدولي من هيئات الأمم المتحدة المتخصصة كالصحة العالمية أو الدول المانحة.

وما يدعم ذات المبدأ القائم على أن الإنسان هو محور التنمية وأن احترام الدول لحقوقه وحرياته هو المعيار الأساسي لقيلس مدى تحضر الدول وتقدمها، حيث لا يكفي القول بأن الحق في الصحة هو فقط الحق في التمتع بصحة جيدة، إنما يشمل الحصول على مياه الشرب النظيفة، والغذاء الصحي والكافي والآمن، والحصول على التوعية والمعلومات الصحية، والظروف الصحية في مكان العمل، مع مراعاة توفر تكافؤ الفرص بين الأفراد في الوصول والاستفادة من النظام المحلي للحماية الصحية، بما في ذلك حقوق وحريات أساسية أخرى منها حق في سلامته النفسية والجسدية بأن يكون في مأمن من التعذيب، أو إجراء التجارب الطبية عليه دون إذنه.

فهل تعد القيود المفروضة عن طريق تدابير الحجر الصحي وإعلان الطوارئ الصحي انتهاكا لحقوق الإنسان؟

وفقا لما تقدم فإن دول العالم ينبغي عليها أن تتضـامن فيما بينها، لأجــل التغلب على هــشاشــة النظم الصحية العالمية بتقديم المساعدة لها في العديد من الدول حول العالم وأن توازن كذلك بين جهودهـا في مكافحة وباء كرونا واحترام وحماية حقوق الإنسان وحرياته العامة، من خــلال الــتحــمــل المشــتــرك لما يتوقع أن تتعرض له الحكومات وشركات القطاعين الـعـام والخـاص من خسائـر ناجـمة عن إجـراءات الحجر الصحي وتقييد ممارسة معظم الحقوق الأساسية ما قد يؤدي إلى ركـود اقتصادي طـويـل الأمـد، حيث لم يزل الوقت مبكرا لحساب نسبه وتأثيره.

ومـن أبـرز الـحـقـوق الـتـي تـتـأثـر بشــكـل مـبـاشــر فـي هـذه الـظـروف:

- الحق في الصــحة: بأن تضــمن الدول أن يكون هذه الحق متوفرا وجيدا، مع إمكانية الوصول إليه بما يشمل الــحـــق في العلاج من الأوبئة، وتــقــديم المساعدات الإنسانية والتكنولوجية المتصــلة بنظم رصــد ومراقبة الأوبئة والتحصــين منها وطرق معالجتها.

- عــدم الـتـمـيـيـز: بأن تضمن الدول تمتع جميع الأفراد بالحق في الصحة دون أي تمييز بسبب العرق أو اللـون أو الجنس أو اللغة أو الـديـن أو الرأي سياسيا أو غـيـر سياسـي أو الأصل القومي أو الاجتماعي أو الثروة أو النسب أو غير ذلك من الأسباب.

- الحق في التنقل: بما يمكن الأفراد والجماعات من التواصــل مع بعض البعض والعودة إلى أوطانهم، وممارستهم نشاطاتهم.

-الحق في العمل : بما يشـمل توفير البيئة الصـحية السـليمة، والأجر الذي يكفل لهم عيشــا كريماً.

-الحق في الغذاء.

- الحق في حرية الرأي والتعبير: بما يشـــمله من طلب المعلومات الصــحيحة والاطلاع عليها ونشرها بما يحقق معرفة الجمهور بما يدور حوله.

وحتى تنجح الدول في تحقيق نتائج ملموسة في مكافحة هذا الوباء وغيره من الأوبئة فإن عليها واجـب إشراك الأفراد والجماعات من سكانها ووضعهم في كـامـل صور مراحـل اتـخـاذ الـقـرارات المـتعلقـة بالصحة وتطبقها واحترامها، حيث اتـضح من الـتجارب الإيجـابية عند التزام الأفراد انخفـاض معـدلات الإصابة بينما في حالات ضعف التزام الأفراد تصاعدت حدة الإصابة وأعداد الضحايا.

وتجدر الإشــارة أن حالات الطوارئ تجيز قانونية تقييد بعض الحقوقt القانون الدولي لحـقـوق الإنـسان سمح للدول بتقييد ممارسة بعض الحقوق الأساسية في حـالات الـطـوارئ

الاستثنائية التي تُهدد أمنها وسلامة مواطنيها كما ورد في المادة الرابعة من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية.

فقد وضعت شروطا غير يسيرة لإعلان حالة الطوارئ تسمح للأنظمة بفرض حالة الطوارئ في أضيق الحدود مع تحديد مدتها وإخطار الدول عن طريق الأمين العام للأمم المتحدة بها، بما يضمن تحقق المساواة وعدم التمييز في تطبيقها على جميع السكان. ولكن هناك حقوق أساسية تستثنى بعينها من هذا التقييد حتى في إعلان حالة الطوارئ وهي:

- الحق في الحياة حيث لا يجوز حرمان أحد من حياته تعسفا.
- عدم جواز إخضاع أحد للتعذيب ولا للمعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو الحاطة بالكرامة.
- معايير المحاكمة العادلة.
- حظر الاسترقاق بكافة أشكاله، بما في ذلك عدم جواز إكراه أحد على السخرة أو العمل الإلزامي.
- عدم جواز سجن أي إنسان لمجرد عجزه عن الوفاء بالتزام تعاقدي.
- عدم رجعية القوانين عن الأفعال التي لم تكن مجرمة وقت ارتكابها.
- حق كل إنسان في الاعتراف بالشخصية القانونية.
- الحق في حرية الفكر والوجدان والدين، بحيث لا يجوز إخضاع هذا الحق إلا لقيود ضرورية وقانونية لحماية السلامة العامة أو النظام العام أو الصحة العامة أو الآداب العامة أو حقوق الآخرين وحرياتهم الأساسية.

وقد أضاف انتشار وباء كورنا(Covid-19) ، حقوقا أخرى يمكن وضعها تحت طائلة التقييد بغرض تحقيق السلامة العامة والصحة العامة، منها الحق في التنقل والحق في العمل.

ولا شك أن مكافحة فيروس كورونا على المستويين الوطني والدولي أفرز مظاهر سلبية وإيجابية:

- المظاهر الإيجابية : فقد ظهرت حالة من الشعور الإنساني الجمعي المشترك بأن جميع الأفراد حول العالم متساوون في الحقوق والواجبات سواء كانوا أثرياء أو فقراء، نجوماً أو أشخاصا عاديين، كلهم يواجهون تهديدا مشتركا لعدوى تنتقل بالمصافحة، أو بلمس الأسطح، أو عبر رذاذ المصابين، الأمر جعل الطائرات والقطارات، وقاعات المؤتمرات ودور

السينما والملاعب الريـــاضــيـــة، وحتى دور العبادة كلها أماكن لا بد من تجنبها فأصبح الجميع ودون ســـابق إنذار في حاجة مـاســـة لإتباع نفس الإرشـــادات ودون اســـتثناء.
ومن الإيجابيات أيضا عودة وسائل الإعلام والصحافة الاحترافية ومنصاتها الرقمية لصدارة المشهد واختطاف انتباه ومتابعة الجمهور للتطورات العالمية والمحلية المتعلقة بانتشار الوبـاء من مـــصـــادر تلتزم الدقة والمصداقية والموضوعية ولها القدرة على الوصول إلى المعلومات الرســمـــيـــة واستنطاق المسئولين، حيث لا يمضي يوم إلا ومئات المؤتمرات والنشـرات والـتصـريحـات والملـخـصات تمـلأ الفضاءات العامة ، في ظـل كـثافة انتشار المعلومات المضـللة والأخبار الكاذبة التي أصـبحت وســائط التواصـل الاجتماعي الفردية منبرا لها.
ومن إيجابيات مجابهة هذا الفيروس أيضـا اجتماع الأســر لســاعات وأيام ليكتشــف فيها الوالدان قصص أبنائهم ونشاطاتهم في المنزل، وما تقوم به الزوجة من أدوار لم تكن منظورة للزوج.
- المظاهر السلبية: فقد كشف الوباء عن حـــالة ضعف استجابة النظم الصحية والارتفاع غير المتوقع في نسبة الإصابات في دول عديدة حول العالم منها أمريكا وإيطاليا وإسـبانيا، وعـــدم اكـتـراث بعض الدول بإقامة نظام صحي مناسب لسكانها وحالـتهـم الاقـتـصاديـة .كما ظهر جـليا خـطاب الكراهـية الصادر عن المسئولين والسياسيين الذين لم يتوانوا في توجيه خـــطـــاب تمييزي للدول التي انتشر فيها الوباء، ومن ذلك تصريح الرئيس الأمريكي دونالد ترامب الذي تحدث علنا عن الوباء الصيني و كأن الفيروس الذي انتشر في معظم بقاع العالم صيني الجنسية.

فقد نادت السيدة "*ميشلباشليه*" المفوضة السامية للأمم المتحدة لحقوق الإنسان:

"بضرورة أن تحتّل كرامة الإنسان وحقوقه الأولويّة في هذه الجهود المبذولة لمكافحة فيروس كوروناCOVID-19 لا أن نتركها لمرحلة لاحقة." وأضـافت:" ويجب دائماً أن يتمّ تنفيذ عمليات الإغلاق والحجر الصـحـــي وغيرها من التدابير الأخرى المخصّصة لاحتواء ومكافحة انتشـــار فيروس كورونا بما يتماشـــى تماماً مع معايير حقوق الإنســـان ووفقاً للضرورة وبطريقة متناسبة مع المخاطر التي يتم تقييمها."

وينطوي التصدي للوباء على إمكانية التأثير على حقوق الإنسان لملايين البشر. أولاً وقبل كل شيء، فحق الفرد في الصحة مكفول بموجب الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، الـــذي ينص على الحق في الوصـول إلى الرعاية الصـحية والحق في الوصـول إلى المعلومات وحظر

التمييز في تقديم الخدمات الطبية وعدم الإخضاع للعلاج الطبي دون موافقة المريض وغيرها من الضمانات المهمة.

وقال "نيكولاس بيكيلين"[78] بتاريخ: 2020/02/05 المدير الإقليمي في منظمة العفو الدولية: " ليس للرقابة والتمييز والاحتجاز التعسفي وانتهاكات حقوق الإنسان مكان في مكافحة وباء فيروس كورونا فانتهاكات حقوق الإنسان تعرقل، بدلاً من تسهل، الاستجابة لحالات الطوارئ الصحية العامة، وتقوض فعاليتها.".

" فانتهاكات حقوق الإنسان تعرقل، بدلاً من تسهل، الاستجابة لحالات الطوارئ الصحية العامة، وتقوض فعاليتها ."

والحقوق الأخرى معرضة للخطر أيضاً أثناء وقوع وباء، وهي: الحماية من الاعتقال التعسفي وحرية التنقل، وحرية التعبير، وغيرها من الحقوق الاجتماعية والاقتصادية. ويمكن تقييد هذه الحقوق، ولكن فقط إذا كانت هذه القيود تستوفي مبادئ الضرورة والتناسب والشرعية.

وقال "نيكولاس بيكيلين": " يجب على الحكومات منع نشر المعلومات الخاطئة، وتقديم إرشادات صحية دقيقة، وفي الوقت المناسب. ومع ذلك، يجب أن تكون أي قيود مفروضة على حرية التعبير متناسبة ومشروعة وضرورية.". كما قال: " يجب على الحكومات منع نشر المعلومات الخاطئة، وتقديم إرشادات صحية دقيقة، وفي الوقت المناسب. ومع ذلك، يجب أن تكون أي قيود مفروضة على حرية التعبير متناسبة ومشروعة وضرورية.".

ولا يجوز تبرير الحجر الصحي، الذي يقيد الحق في حرية التنقل، بموجب القانون الدولي، إلا إذا كان متناسباً ومحدداً زمنياً، ومضطلع به لتحقيق أهداف مشروعة، وضرورياً للغاية، وطوعياً، حيثما كان ذلك ممكناً، وأن يطبق بطريقة غير تمييزية.

ويجب فرض الحجر الصحي بطريقة آمنة، وعلى نحو لائق. ويجب احترام وحماية حقوق الأشخاص الخاضعين للحجر الصحي، بما في ذلك ضمان الحصول على الرعاية الصحية والغذاء، وغيرها من الضروريات.

واختتم "نيكولاس بيكيلين" قائلاً:" الحكومات تواجه وضعاً يتسم بالتحدي، ويجب عليها اتخاذ تدابير لمنع انتشار فيروس كورونا – مع ضمان وصول المصابين إلى الرعاية الصحية التي يحتاجونها ".

---

78) نقلا عن موقع منظمة العفو الدولية: https://www.amnesty.org/ar/ .

وتجدر الإشـارة أنه في إطار مكافحة "وباء إيبولا" طلبت منظمة "*هيومنرايتسـووتش*" الحقوقية الدولية، من حكومة جمهورية الكونغو الديمقراطية "مراعاة حقوق الإنسـان" في إطار تعاملها مع تفشـي فيروس "إيبولا". وقال "*ديدريك لومان*"، مدير شـؤون الصـحة وحقوق الإنسـان بالمنظمة، في بيان: "حماية حقوق الإنسـان هي مفتاح الاسـتجابة لتفشـي "الإيبولا" مؤخرا". ودعا الحكومة للحد من استخدام الحجر الصحي كأحد طرق مكافحة المرض. وأشـار لومان إلى أن "القيود المفروضـة على حرية التنقل وغيرها من التدابير التي تقيد الحقوق الأساسية، في إطار تدابير مكافحة هذا الفيروس، يجب أن تكون قانونية وضرورية ومتناسـبة". كما حث حكومة الكونغو الديمقراطية على "جعل حماية العاملين بالمجال الصحي، لاسيما النساء، أولوية لها".

كما دعت رئيسة المفوضية العليا لحقوق الإنسـان التابعة للأمم المتحدة ميشـيل "باشـليه"[79] بتاريخ:2020/03/06 الحكومات التي تلجأ لإجراءات إقفال لمناطق وفرض حجر صحي لمكافحة كورونا المستجد "كوفيد-19"، إلى ضمان احترام حقوق الإنسان.

وأفاد بيان صادر عن مكتب "باشليه" بجنيف بأن "على عمليات الإغلاق والعزل وغيرها من الإجراءات لاحتواء انتشـار كوفيد-19 ومكافحة تفشـيه أن تتم بشـكل يتوافق تماما مع معايير حقوق الإنسان وبطريقة تعد ضرورية ومتناسبة مع تقييم الخطر."

كما دعى برنامج الأمم المتحدة المشـترك المعني بفيروس نقص المناعة البشـرية/الإيدز ONUSIDA بجنيف بتاريخ: 20 مارس 2020 البلدان إلى اعتماد نهج قائم على حقوق الإنسـان لمعالجة وباء COVID-19 العالمي. وطلب أن تركز هذه الاسـتراتيجية على المجتمعات وتحترم حقوق وكرامة الجميع. وفي هذا السـياق أعد برنامج الأمم المتحدة المشـترك المعني بفيروس نقص المناعة البشـرية / الإيدز دليلاً جديداً يسـتفيد من الدروس المستفادة من الاستجابة لوباء فيروس نقص المناعة البشرية. وتهدف هذه الوثيقة إلى مساعدة الحكومات والمجتمعات والجهات الفاعلة الأخرى على وضـع وتنفيذ تدابير لاحتواء الوباء: الحقوق في وقت COVID-19: دروس من فيروس نقص المناعة البشـرية من أجل اسـتجابة فعالة يقودها المجتمع. ويوفر هذا الدليل معلومات مهمة من الاسـتجابة للإيدز وهي ضـرورية لضمان اتباع نهج فعال قائم على حقوق الإنسان في حالات الطوارئ الصحية:

- مكافحة وصمة العار والتمييز التي يعاني منها الأفراد والمجتمعات المتضررة.
- تحديد أولويات التدابير لأكثر الفئات السكانية ضعفاً.

---

79) بتاريخ:05 /2020/03 نقلا عن موقع: https://www.aljazeera.net .

- إزالة العقبات التي تعيق التمتع بحقوق الإنسان.
- بناء الثقة بين المجتمعات والسلطات الصحية.
- فضلا عن حماية الموظفين الطبيين في الخط الأمامي.

وقال "ويني بيانيما"، المدير التنفيذي لبرنامج الأمم المتحدة المشترك المعني بفيروس نقص المناعة البشرية/الإيدز، "إن أي استجابة ناجحة لوباء عالمي لها جذورها دائماً فيما يتعلق بحقوق الإنسان والقيادة المجتمعية". "إن البلدان الأكثر نجاحا في الحد من تأثير فيروس نقص المناعة البشرية هي تلك التي اعتمدت استراتيجيات تشجع المجتمعات على الاختبار أو الاختبار، وعند الاقتضاء، لرعاية وحماية أنفسهم والآخرين من تلوث الفيروس. "[80]

وفي سياق حماية اللاجئين من فيروس كورونا دعا مفوض الأمم المتحدة السامي لشؤون اللاجئين، "فيليب وغراندي" بتاريخ:2020/04/19 إلى عدم نسيان الفارين من الحروب والمضطهدين في هذه الأوقات الصعبة، قائلا إن هؤلاء – وكذلك نحن جميعا – بحاجة إلى " التضامن والتعاطف الآن أكثر من أي وقت مضى ". ودعا المسئول الأممي جميع الدول إلى إدارة حدودها، كما تراه مناسبا، في سياق هذه الأزمة الفريدة من نوعها. "ولكن من الواجب ألا تؤدي هذه الإجراءات إلى إغلاق سبل طلب اللجوء، أو إجبار النلس على العودة إلى أوضاع يسودها الخطر." وأضاف" : الحلول موجودة. فإذا تم تحديد المخاطر الصحية، من الممكن وضع ترتيبات لعمليات الفحص، إلى جانب الاختبارات والحجر الصحي وغيرها من التدابير. كل ذلك سوف يمكّن السلطات من إدارة وصول طالبي اللجوء واللاجئين بطريقة آمنة، مع احترام المعايير الدولية لحماية اللاجئين والتي تم وضعها لإنقاذ الأرواح"[81].

و في سياق تدابير الحجر الصحي و حالة الطوارئ الصحية المعلنة ببلادنا أتيحت الفرصة للقضاء المغربي في سابقة هي الأولى من نوعها منذ تنفيذ قرار إغلاق الحدود الجوية و البرية و البحرية أن تصدى لبعض حالات الأجانب و أقر حماية خاصة لهم في ظل إغلاق المجال الجوي الوطني من بينها حالة مواطن ليبي الجنسية أخذ رحلة إلى تونس متوجهة عبر مطار محمد الخامس غير أنه لما وصل إلى هذا المطار صادف فترة الحظر الجوي الذي فرضته السلطات المغربية مما تعذر معه إقلاع الطائرة التي كانت ستتوجه الى

---

80) انظر:
RIGHTS IN THE TIME OF COVID-19 LESSONS FROM HIV FOR AN EFFECTIVE, COMMUNITY-LED RESPPONSE.

على الموقع الإلكتروني:
https://www.unaids.org/sites/default/files/styles/webstory_ptohogallerytopimage/public/rightscOVID19_960.jpg?itok=qvG3kAEE**.**

81) نقلا عن موقع أخبار الأمم المتحدة:https://news.un.org/ar .

تونس و هكذا بقي عالقا بقاعة العبور بالمطار بدون أي مبرر لما يزيد عن ثلاثة أيام إلى أن فوجئ بالمصالح المختصة بالمطار و هي تمنعه من الدخول الى المغرب ،فتقدم أمام السيد رئيس المحكمة الإدارية بالدار البيضاء بطلب رام إلى الإذن له بولوج التراب الوطني من مطار محمد الخامس بالدار البيضاء. فأصدر السيد رئيس المحكمة الإدارية أمرا بأحقيته في الولوج إلى التراب المغربي بعد التأكد من عدم إصابته بفيروس كورونا المستجد (كوفيد 19) و ذلك طيلة فترة الحظر الجوي مع تحديد مكان إقامته بالدار البيضاء وتسجيل تعهد القنصل العام للقنصلية العامة الليبية بالدار البيضاء بالسهر على إجراءات سفره مباشرة بعد رفع الحظر الجوي.82 و لا شك أن هذه القرار القضائي الذي أقر حق الاجنبي في الدخول إلى التراب المغربي رغم قرار السلطات المغربية بإغلاق الحدود و فرض حالة الطوارئ الصحية لمواجهة خطر تفشي فيروس كورونا يبرز مدى مساهمة القضاء المغربي و دوره الايجابي في حماية الحريات العامة للأفراد و مراكزهم القانونية. غير أن محكمة الاستئناف الإدارية باعتبارها مرجعا استئنافيا قضت بإلغاء الأمر القضائي الاستعجالي المذكور بالتعليل التالي:

*"وحيث إنه من جهة أخرى ،فإن البادي من أوراق الملف أن استمرا تواجد المستأنف عليه في منطقة العبور بمطار محكمة الخامس بعدما كان قادما من دولة ليبيا في اتجاه دولة تونس إنما يرجع إلى قرار السلطات المغربية بفرض حظر جوي في إطار التدابير الاحترازية المتخذة لمحاربة انتشار وباء كورونا المستجد (كوفيد **19**)،وهو قرار سيادي بامتياز لا يمكن تعطيل آثاره القانونية او الخروج على مقتضياته إلا في الحالات التي يقررها قرار الحظر نفسه أو قرارات لاحقة متخذة من نفس السلطة المختصة ،ولا مجال في ظل هذا الوضع للدفع بخرق المقتضيات الواردة في المادة **38** من القانون رقم **02.03** المتعلق بدخول و إقامة الجانب بالمملكة المغربية و بالهجرة غير المشروعة، والتي تخص الإجراءات المواكبة للاحتفاظ بالأجنبي في منطقة الانتظار لأسباب فردية تخص هذا الأخير و يسري تطبيقها في الحالات العادية و ليس استنادا الى أوضاع استثنائية. ومن جهة أخرى فإن الإذن للأجنبي للدخول الى التراب الوطني يقتضي تواجده في وضعية نظامية حيال القانون المذكور ولاسيما توفره على السند القانوني الذي يسمح له بذلك الدخول، و هو معطى غير متوافر في حالة المستأنف عليه الذي لم يستظهر بما يفيد حصوله على تأشيرة للدخول*

82) أمر استعجالي عدد:239 صادر بتاريخ:2020/03/23 في الملف عدد:2020/7101/358 صادر عن السيد رئيس المحكمة الادارية بالدار البيضاء وهو غير منشور.

للتراب الوطني مسلمة له بصفة قانونية وفق الضابط الجاري بها العمل، و الأمر المستأنف بعدم مراعاته لجميع ما ذكر حينما أجاز للمستاف عليه بالدخول، يكون قد جانب الصواب و يتعين إلغاؤه و تصديا التصريح برفض الطلب."[83].

وفي سابقة قضائية أخرى قضت المحكمة الإدارية بالرباط برفض طلب مواطنين مغربيين ظلا عالقين بالجزيرة الخضراء الإسبانية بالولوج إلى التراب المغربي عبر ميناء طنجة المتوسطي رغم التزامهما بالامتثال لجميع الإجراءات الوقائية والاحترازية التي أمرت بها السلطات العامة خاصة منها الخضوع لإجراءات الحجر الصحي وعدم مغادرة المنزل بالتعليل التالي:

"وحيث لئن كان الطالبان يحملان الجنسية المغربية وقاطنين بالمغرب ولهما حق الخروج والدخول من وإلى التراب الوطني المكفول دستوريا استنادا لمقتضيات الفقرة الرابعة من الفصل ***24*** *من الدستور التي تنص على أن "حرية التنقل عبر التراب الوطني والاستقرار فيه والخروج منه والعودة إليه مضمونة للجميع وفق القانون"، إلا أن ذلك يبقى في الحالات العادية، أما في نازلة الحالة فإن استمرار تواجد الطالبين في منطقة العبور بالجزيرة الخضراء بعدما كانا قادمين من اسبانيا إلى المغرب إنما يرجع إلى تدابير احترازية سريعة وحاسمة اتخذتها السلطات المغربي بفرض حظر جوي وبحري استنادا للسلطة التقديرية الواسعة الممنوحة لها في هذا المجال لمواجهة موقف خطير صونا وحماية للصحة العامة وذلك لمنع انتشار داء وباء فيروس كورونا المستجد كوفيد* ***19*** *و هي تدابير أخذت بالفعل شكلها و صيغتها القانونية بصدور مرسوم بقانون رقم* ***2.20.292*** *بتاريخ:****28*** *رجب* ***1441*** *الموافق ل* ***23*** *مارس* ***2020*** *يتعلق بسن احكام خاصة بحالة الطوارئ الصحية و اجراءات الاعلان عنها، والمرسوم رقم* ***2.20.293*** *الصادر بتاريخ* ***29*** *رجب* ***1441*** *الموافق ل* ***24*** *مارس* ***2020*** *بإعلان حالة الطوارئ الصحية بسائر أرجاء التراب الوطني لمواجهة تفشي فيروس كورونا كوفيد* ***19***،*والمنشوران بالجريدة الرسمية عدد* ***6867*** *بتاريخ:****29*** *مارس* ***2020***،*وعليه فإن هذه التدابير لا يمكن تعطيل آثارها القانونية أو الخروج على مقتضياتها إلا في الحالات التي يقررها تدبير الحظر نفسه أو قرارات لاحقة متخذة من نفس السلطة وذلك في إطار قاعدة توازي الشكليات(نفس الاتجاه قرار محكمة الاستئناف عدد* ***210*** *المؤرخ في* ***2020/03/26*** *في الملف عدد* ***2020/7202/422***)،*مما يجعل حالة الحظر*

---

83) قرار عدد:210 الصادر عن محكمة الاستئناف الإدارية بالرباط بتاريخ:2020/03/26 في الملف عدد:2020/7202/422، قرار غير منشور.

*الجوي الساري المفعول في حق الطالبين أعلاه مجرد تدبير تنظيمي غير مخل بمبدأ حرية الدخول و الخروج من و إلى التراب الوطني كأصل عام خاصة وأن سنده نفس مقتضيات الفقرة الرابعة من الفصل **24** من الدستور المشار إليها أعلاه والتي أكدت على أن التعامل مع حرية الدخول والخروج للتراب الوطني سوف تتم من خلال ضوابط يؤسسها القانون نفسه، ذلك انه بالرغم من أن هذه الحرية مضمونة إلا أنه من نتائج الظروف الاستثنائية الصحية التي تعيشها المملكة المغربية ضرورة فرض قيود خاصة على هذه الحرية حماية للصحة العامة.*

وحيث إنه عطفا على ما ذكر أعلاه فإن طلب خرق حالة الطوارئ الصحية عن طريق الإذن للطالبين بالدخول إلى التراب الوطني المغربي يبقى مستند على غير ذي أسس، خاصة وأن ما قامت به السلطات المغربية يمثل المشروعية الآنية في ظل الوضع السائد، وأن القاضي الإداري الاستعجالي يحمي المشروعية في كل الأحوال، مما يتعين معه رفض الطلب و إبقاء الصائر على عاتق رافعه ."[84]، ونعتقد أن هذا الاجتهاد القضائي وإن كان ينتصر للمشروعية القانونية غير أنه لم ينتصر لقواعد العدالة و الإنصاف خاصة أن الطالبين غير مصابين بفيروس كوفيد 19 وأنهما التزما بالامتثال لجميع الإجراءات الوقائية و الاحترازية التي تتخذها السلطات العامة ومنها الخضوع لإجراءات الحجر الصحي و عدم مغادرة المنزل.

وبالرجوع إلى القانون الدولي لحقوق الإنسان يتبين أن الإجراءات المتخذة لتدبير جائحة كورونا (كوفيد 19) سواء ما تعلق منها بإجراءات الحجر الصحي أو تقييد حرية حركة الأشخاص ينبغي أن تتم في احترام تام لمنظومة حقوق الإنسان والتي تشترط أن تكون هذه التدابير:

- أن تتسم بالمشروعية القانونية أي أن تكون لها سند قانوني.
- أن تكون ضرورية.
- أن تكون محددة في الزمن.
- أن تكون متناسبة.
- عدم التمييز.

وبالرجوع إلى المادتين الأولى والثانية من مرسوم بقانون رقم:2.20.292 بتاريخ:2020/03/23 المتعلق بسن أحكام خاصة حالة الطوارئ الصحية وإجراءات

---

84) أمر قضائي استعجالي عدد:955 صادر عن السيد رئيس المحكمة الادارية بالرباط بتاريخ:2020/03/31 في الملف (القضاء المستعجل) عدد:2020/7101/667، أمر قضائي غير منشور.

الإعلان عنها نجدها قد احترمت المنظومة الدولية لحقوق الإنسان بحيث اشترطت لإعلان حالة الطوارئ الصحية ما يلي:

أن يتم إعلان حالة الطوارئ الصحية بمرسوم تتخذه الحكومة باقتراح مشترك للسلطتين الحكوميتين المكلفتين بالداخلية والصحة (المشروعية القانونية).

أن تقتضي الضرورة إعلان حالة الطوارئ الصحية.

أن تكون حالة الطوارئ الصحية محددة من حيث الزمان والمكان.

و يمكن التخفيف من آثار تدابير الحجر الصحي و حالة الطوارئ الصحية إذا ما لجأت الحكومة إلى تطبيق مقتضيات المادة الخامسة من المرسوم بقانون المذكور و ذلك باتخاذ الإجراءات الاستعجالية ذات الطابع الاقتصادي والمالي والاجتماعي والبيئي لمواجهة الآثار السلبية المترتبة عن هاذين التدبيرين و في هذا السياق تم إحداث لجنة اليقظة الاقتصادية لتتبع انعكاسات وباء فيروس كورونا المستجد (كوفيد - 19) والإجراءات المواكبة وذلك في إطار المجهودات الاستباقية التي تقوم بها الحكومة لمواجهة الانعكاسات الاقتصادية المباشرة وغير المباشرة للوباء على الاقتصاد الوطني حيث تم اتخاذ عدة إجراءات منها:

على المستوى الاجتماعي: تم اتخاذ إجراءات لفائدة الأجراء الذين توقفوا عن العمل المصرح بهم لدى الصندوق الوطني للضمان الاجتماعي أو المشتغلين في القطاعات غير المهيكلة تأجيل.

على المستوى الاقتصادي: دعم المقاولات المتوسطة والصغرى والصغيرة جدا والمهن الحرة التي تواجه صعوبات عن طريق تعليق المساهمات الاجتماعية وتأجيل سداد القروض البنكية وتلك المتعلقة بقروض الإيجار (الائتمان الإيجاري) وتفعيل خط إضافي للقروض التي تمنحها البنوك ويضمنها الصندوق المركزي للضمان.

على المستوى المالي: تمكين بعض الفئات الاجتماعية من تأجيل سداد القروض البنكية لمدة ثلاثة أشهر قابلة للتمديد وتمكين بعض المقاولات التي يقل رقم معاملاتها للسنة المالية 2019 عن 20 مليون درهم، والاستفادة من تأجيل وضع التصريحات الضريبية وتعليق المراقبة الضريبية والإشعار لغير الحائز (ATD) حتى 30 يونيو 2020.

مبدأ استمرارية المرافق العمومية في ظل حالة الطوارئ الصحية بالمغرب

ذ. زهير الزنان

دكتور في القانون العام والعلوم السياسية

كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية-أكدال

جامعة محمد الخامس بالرباط

مقدمة

يعرف العالم، ومنذ أواخر شهر دجنبر 2019 تفشى وباء كورونا كوفيد19،[85] والذي كانت له تداعيات اقتصادية ومالية واجتماعية على مختلف دول المعمور، والمغرب ضمن هذه الدول التي عرفت تفشي هذا الفيروس منذ رصد أول حالة به يوم 02 مارس 2020. وقد عملت الدولة منذ ذلك الحين إلى اتخاذ مجموعة من التدابير الاحترازية من أجل الحد من تفشي هذه الجائحة، وكذا مصاحبة ذلك بإجراءات وقرارات تنظيمية مواكبة، لاسيما إصدار مرسوم بقانون رقم 2.20.292 يتعلق بسن أحكام خاصة بحالة الطوارئ الصحية وإجراءات الإعلان عنها.

وانطلاقا من هذا النص التنظيمي، ونظرا لضرورة الحفاظ على النظام العام والصحة العامة وسلامة المواطنين، بما تقتضيه هذه الحالة اتخاذ جميع التدابير اللازمة من أجل التدخل للحيلولة دون تفاقم تفشي الوباء، وذلك بموجب مراسيم ومقررات تنظيمية وإدارية أو بواسطة مناشير وبلاغات صادرة عن الحكومة والسلطات المختصة، وهو الأمر الذي قد ينعكس على مبدأ استمرارية المرافق العمومية بالمغرب في ظل هذه الوضعية.

فمبدأ استمرارية سير المرافق العمومية يتوخى ضمان تقديم الخدمات للأفراد وإشباع حاجات عامة وجوهرية في حياتهم بصفة منتظمة ومستمرة،[86] ويترتب على انقطاع هذه الخدمات حصول خلل واضطراب في حياتهم اليومية. لذلك كان من الضروري ألا تكتفي الدولة بإنشاء المرافق العمومية فقط، بل تسعى إلى ضمان استمرارها وتقديمها للخدمات، حيث حرص اجتهاد القضاء الإداري على تأكيد هذا المبدأ واعتباره من المبادئ الأساسية

85) يعتبر فيروس كورونا كوفيدCovid-19، نوع من الفيروسات الجديدة المعدية الني تسبب التهاب الجهاز التنفسي الحاد، حيث تم الإبلاغ عن الحالات الأولى للفيروس في دولة الصين وذلك في نهاية دجنبر 2019، وفي بداية يناير 2020 أبلغت الصين منظمة الصحة العالمية عن تفشي المرض، لتعلن المنظمة بعدها عن آلاف الحالات المؤكدة إصابتها بالفيروس خارج الصين، وازدياد عدد البلدان المتضررة، لذلك خلصت منظمة الصحة العالمية إلى تقييم مؤداه أن الفيروس كرورنا كوفيدCovid-19 ينطبق عليه وصف الجائحة، واعتبرته حالة طوارئ صحية عالمية.

86) **أحمد بوعشيق:** المرافق العامة الكبرى، الطبعة السابعة، دار النشر المغربية الدار البيضاء، 2002، ص:13.

التي يقوم عليها القانون الإداري، ومع أن المشرع يتدخل في كثير من الأحيان لإرساء هذا المبدأ في العديد من مجالات النشاط الإداري، فإن تقريره لا يتطلب نص تشريعي لأن طبيعة نشاط المرافق العمومية تستدعي الاستمرار والانتظام.[87]

إن الوضعية الاستثنائية التي يعيشها المغرب جراء تفشي وباء كورونا المستجد، فرضت عليه إعلان حالة الطوارئ الصحية، واتخاذ مجموعة من الإجراءات ذات الطابع الوقائي والتي تحد من استمرارية سير المرافق العمومية بانتظام واضطراد حماية للأمن الصحي للمواطنين والمواطنات،

منها توقيف الدراسة الحضورية بالمؤسسات العمومية والخصوصية بمختلف مستوياتها وأسلاكها، وإغلاق العديد من الفضاءات والأماكن العمومية، وكذا توقيف بعض المرافق المرتبطة بخدمات موجهة للمواطنين بصفة مباشرة (كالنقل البري الجوي ومنع التنقل بين المدن) ، وتقييد مرافق أخرى من حيث مدة تقديم خدماتها للعموم ، حيث بالمقابل تم الإبقاء على مرافق عمومية حيوية لأداء خدماتها، والمرتبطة مباشرة بمواجهة تفشي الوباء، ويتعلق الأمر بمرفق الصحة، والشرطة الإدارية والأمن، وكذا استمرار مرافق حيوية أخرى في تقديم خدماتها (القطاع الخاص) لاسيما محلات بيع المنتجات الضرورية للمعيش اليومي للمواطنين، في حدود الضوابط المعمول بها. مما يوسع من مفهوم ونطاق المرافق العمومية، ويطرح مسألة مدى الحفاظ على مبدأ استمرارية المرفق العام بالمغرب في ظل حالة الطوارئ الصحية المعلن عليها بالمغرب والإجراءات المواكبة للحد من انتشار وباء كورونا المستجد.

فإلى أي حد يمكن ضمان مبدأ استمرارية المرافق العمومية في حالة الطوارئ الصحية بالمغرب؟

المحور الأول

التأطير القانوني لمبدأ استمرارية المرافق العمومية في حالة الطوارئ الصحية بالمغرب

اعتبرت فكرة السلطة العامة في البداية أساسا للقانون الإداري، إلى أن حلت محلها في أواخر القرن 19 فكرة المرفق العام، والتي تتمثل في النشاط الذي تقوم به الأشخاص العامة أو تحت إشرافها ورقابتها من أجل إشباع الحاجات الجماعية الضرورية للمواطنين تحقيقا للمصلحة العامة، وبالتالي فإن فكرة المرفق العام تدور حول النشاط الذي تقوم به

87) يترتب على تطبيق هذا المبدأ عدة نتائج هي: تنظيم الإضراب، وتنظيم استقالة الموظفين العموميين، ونظرية الموظف الفعلي ونظرية الظروف الطارئة وعدم جواز الحجز على أموال المرافق العمومية.

هذه الأشــخاص المعنوية العام. ومما تجدر الإشــارة إليه أن فكرة المرفق العام اتســعت في العصر الحديث، بحيث كانت تقتصر فيما مضى على المرافق التقليدية الثلاث للدولة وهي: الدفاع، الأمن والقضاء، أما في الوقت الراهن وتبعا للتوجهات السياسية والاقتصادية السائدة في كل بلد، ولتغير وتطور وظائف الدولة، وتبعا لظاهرة العولمة، فقد كان من الطبيعي أن ينعكس ذلك على مفهوم المرفق العام ومضــمونه.[88] إذ ارتبط تطور فكرة المرافق العمومية بالنظر إلى تطور واجبات ووظائف الدولة التي تجاوزت الوظيفة الســياســية والإدارية إلى الوظائف الاقتصادية والاجتماعية،[89] وذلك لضمان تسيير جيد لهذه الوظائف، وكذا التدخل في المجالات التي عجز القطاع الخاص عن تأمينها كالحماية الاجتماعية، والتعليم والبحث العلمي وغيرها...، هذا فضلا عن توفير خدمات لم يكن الأفراد يطالبون بها في السابق.[90]

وقد كثرت المرافق العمومية وتنوعت، حيث أصــبحت تشــمل الإدارات كالوزارات، والجماعات الترابية، والمؤســســات العمومية الإدارية أو الاقتصــادية أو الاجتماعية منها، والمقاولات العمومية ذات الأنشـطة الاقتصـادية، لذلك أصبح الترتيب التقليدي الذي يسـتند على النظام القانوني المطبق أو طبيعة النشــاط مبهما ومتجاوزا بســبب تدخل عدة فاعلين لتحقيق الصالح العام والمنفعة العامة.[91]

---

88) يراجع في الشأن:

- مليكة الصروخ: العمل الإداري، مطبعة النجاح الجديدة، 2012.
- أحمد بوعشيق، المرافق العامة الكبرى، الطبعة السابعة دار النشر المغربية الدار البيضاء 2002.
- محمد يحيا، المغرب الإداري، الطبعة الثالثة، مطبعة سبارطيل طنجة، 2001.
- ادريس البصري- ميشيل روسي وآخرون، القانون الإداري المغربي، الطبعة الأولى، المطبعة الملكية، الرباط 1988.
- حسن حوات: " المرافق العامة بالمغرب وهيمنة التحويل من القطاع العام إلى القطاع الخاص " الطبعة الأولى 2000، مطبعة النجاح الجديدة الدار البيضاء.

89) تعد نظرية المرافق العمومية من أهم صور العمل الإداري المرتبط بتحقيق المصلحة العامة، فقد عرف نشاط الإدارة في مختلف مجالاته، وعبر مراحله الزمنية نوعا من التوسع والتضييق بين الفينة و الأخرى تبعا لعلاقة المد و الجزر بين القطاعين العام والخاص، ونظرا لتدخلات الدولة وتغير دورها ووظائفها، والتي اقتصر نشاطها في مرحلة الرأسمالية الحرة على الأنشطة المرفقية الإدارية، ثم امتد نشاطها إلى الأنشطة المرفقية الاقتصادية و الاجتماعية في مرحلة رأسمالية الدولة، حيث انتشرت الأفكار الاشتراكية و تفشت الأزمات و الصعوبات الاقتصادية. فاقتضت الضرورة التوسع في هذه الأنواع من الأنشطة والتدخل في أنشطة مرفقية أخرى كالأنشطة المهنية وذلك نتيجة مجموعة من التدابير والإجراءات القانونية والاقتصادية كالبرامج والمخططات الاقتصادية والتأمينات فكانت مرحلة الاقتصاد الموجه والتأميم، ولم تكن تقتصر مهمة الدولة آنذاك على تلبية احتياجات الجمهور بل ذهبت إلى أبعد من ذلك، إذ أصبحت تبحث عما يحقق رفاهية المواطنين ويحسن أوضاعهم، فتعددت تبعا لذلك الأنشطة المرفقية وتنوعت مجالاتها لدرجة أن كثر العبء عليها، وأصبح ذلك يتطلب ميزانية وموارد ضخمة.

90) **عبد الرحمان شحشي**، انهيار المرفق العام بالمغرب، مقال منشور بالجريدة الإلكترونية هيسبريس بتاريخ: 6 أكتوبر 2019. منشور على الموقع التالي: https://www.hespress.com/writers/446321.html

91) **عبد الله حداد:** " الوجيز في قانون المرافق العمومية الكبرى " طبعة 2001، منشورات عكاظ الرباط، ص: 34-35

ويعد مبدأ استمرارية المرافق العمومية من أهم المبادئ التي بنيت عليها فكرة أو نظرية المرفق العام،[92] التي تستند إلى ضرورة الاستجابة إلى تأمين الاحتياجات العامة، باعتبار أنّ المرفق العام من حيث الهدف له أهمية عالية في حياة الجماعة، والتي منحت الدول وهيئاتها (أشخاص القانون العام) مسؤولية استخدام السلطة من أجل تأمين هذه الاحتياجات بشكل مستمر وفعال، فمبدأ استمرارية المرافق العمومية يتضمن بعدين أساسين هما: استمرارية نشاط المرفق، واستمرارية إمكانية ولوج المنتفعين منه وإليه، أي ما يؤمن حسن سير المجتمع والدولة.

ويعتبر مبدأ دوام سير المرافق العمومية من المبادئ الأساسية التي لا يحتاج تقريرها لنص تشريعي خاص، لأن طبيعة المرافق تستلزم ضمان سيرها بانتظام واستمرار في خدمة الصالح العام. فإذا ما توقف سيرها أو تعطلت ولو مؤقتا عن العمل نتج عن ذلك أضرارا ومضايقات عديدة للجمهور من ناحية، وإخلالا بالنظام العام من ناحية أخرى. ولهذا، فإنه من واجب السلطة الإدارية ضمان سير التنظيم العادي للمرفق، ويقابل هذا الواجب حق المستفيدين من المرفق العمومي في الحصول على خدمات مستمرة.[93]

وانطلاقا من الوضعية التي يعيشها جل دول العالم جراء تفشي وباء كورونا كوفيد 19، عمل المغرب على اتخاذ مجموعة من التدابير الاحترازية والوقائية ذات الطابع الإداري والاجتماعي لمواجهة الوضع الاستثنائي على مستوى جميع التراب الوطني، والهادفة إلى ضمان الأمن الصحي للبلاد، من خلال إعمال سلطات الضبط الإداري بواسطة قرارات

---

92) على الرغم من اختلاف الفقهاء حول تعريف دقيق المرفق العام، فإنهم يتفقون غالبا على ثلاثة يجب أن توفرها فيه، وهي:

- المرفق العام تنشئه الدولة أو أحد الهيئات التابعة لها، إذ يكون للدولة أو لهذه الهيئات الكلمة العليا في إنشائه وإلغائه وإدارته. فهي التي تقرر اعتبار نشاط معين مرفقا عاما، ويكون لها القول الفصل في إدارته وإلغائه. ومما تجدر الإشارة إليه أنه إذا كان وجود المرفق العام يقوم على شرط إنشاء الدولة له، فليس معنى هذا أنه يجب أن تكون الدولة هي التي قررت اعتبار النشاط مرفقا عاما ولو كانت قد عهدت بإدارته إلى شركة أو هيئة خاصة كما في حالة الالتزام أو الامتياز. إذ يظل المرفق محتفظا بصفة العمومية لأن الهيئات الحاكمة تظل محتفظة بالإشراف التام على تلك المشروعات بحيث يكون لها الكلمة الفصل فيما يتعلق بإدارتها وتنظيمها.
- ينشأ المرفق العام بقصد تحقيق غرض من أغراض النفع العام، ويقصد بالنفع العام سد حاجات عامة أو تقديم خدمات عامة للجمهور التي تعتبر الركن الأساسي والجوهري للمرفق العام. وشرط النفع العام الذي يترتب عليه اعتبار المشروع مرفقا عاما لا يتحقق إلا إذا كان من نوع النفع العام الذي يعجز الأفراد والهيئات الخاصة عن تحقيقه أو لا يرغبون في تحقيقه أو لا يستطيعون تحقيقه على الوجه المطلوب، وتفسير ذلك أن المشروعات التي تنشئها الدولة لا تعتبر مرافق عامة إلا إذا كان الغرض من إنشائها سد فراغ النشاط الخاص عن كامله. وتحقيق النفع العام قد يكون مجانا بلا مقابل بحيث تتحمل الخزينة العامة كل نفقات المرفق كما هو الشأن في كثير من المرافق العامة، خاصة تلك التي تقدم خدمات معنوية كمرفق الأمن وغيره من المرافق.
- عنصر أداء خدمة المرفق العام عن طريق جهاز إداري يشتمل على مقومات العملية الإدارية، فيتضمن تنظيما مناسبا لأداء الخدمة ويحتوي على عدد كاف من العمال والقدر اللازم من الأموال مع وضع البرامج الكفيلة بتحقيق أهداف الخدمة المرفقية في صورة مشروع متكامل.
- عنصر خضوع المرفق العام لقواعد قانونية تحكم سيره. وهذه القواعد نوعان:

قواعد خاصة بمرفق معين تعدها السلطات المختصة وفقا لطبيعة نشاطه، وقواعد عامة تخضع لها جميع أنواع المرافق العامة أيا كان شكلها أو طريقة إدارتها غير أنه يضيف بعض الفقهاء إلى العناصر السابقة عنصر آخر يتجلى في ضرورة أن يكون النظام القانوني للمرفق العام مستمدا بصفة أساسية من قواعد القانون العام باعتباره مرفقا عاما

93) مليكة الصروخ: " نظرية المرافق العامة الكبرى " مرجع سابق، ص: 326

تنظيمية، أولها إغلاق الحدود الدولية للمملكة وتعليق الرحلات الجوية والبحرية، وتوقيف مرفق التعليم (تعليق الدراسة الحضورية) بجميع المؤسسات التعليمية بجميع أسلاكها ومستوياتها، ومنع حركة التنقل بين المدن، وهو ما يجسد تعطيلا مؤقتا لمرفق النقل على مختلف أنواعه (النقل السككي والطرقي والجوي)، بالإضافة لعدة قرارات تنظيمية توحي في ظاهرها إلى توقيف جزئي ومرحلي لسير المرفق العمومي، بل تجاوز الأمر إلى توقيف العديد من المرافق المهنية والأنشطة الاقتصادية، وإلغاء جميع الأنشطة الثقافية والرياضية...

ولعل دوام سير المرفق العام بانتظام واطراد، يعد مبدءا أساسيا لضمان الاستمرارية، وأن مخالفة هذا المبدأ تكون واضحة ومحسوسة من مستعملي المرفق وكذا من الدولة ذاتها، ونظرا للتنوع الكبير للمرافق العمومية بحسب طبيعتها ووظيفتها وبنيتها، يجعل مفهوم الاستمرارية يتسم بالمرونة، وينحصر في العمل المنتظم والمستمر للمرافق العامة.[94]

ولقد سعى المشرع المغربي إلى تجسيد هذه المبادئ وتكريسها، محاولا إعطائها أسسا قانونية تستمد منها وجودها، وديناميكيات تشريعية تضمن تطبيقها على أرض الواقع.

السند الدستوري لمبدأ استمرارية المرافق العمومية

يجد مبدأ استمرارية المرفق العام سنده في أحكام ومقتضيات الدستور المغربي لسنة 2011، ولاسيما الفصل 154 منه، والذي ينص على المبادئ العامة التي تنظم سير المرافق العمومية، إذ ورد في هذا الفصل الدستوري ما يلي:

"يتم تنظيم المرافق العمومية على أسس المساواة بين المواطنين والمواطنات في الولوج إليها، والإنصاف في تغطية التراب الوطني، والاستمرارية في أداء الخدمات.

تخضع المرافق العمومية لمعايير الجودة والشفافية والمحاسبة والمسؤولية، وتخضع في تسييرها للمبادئ والقيم الديمقراطية التي أقرها الدستور."

ومن منطوق هذا الفصل الدستوري يتضح أن المرافق العمومية تحكمها عدة مبادئ أساسية لابد من توفرها فيها، وهي نفس المبادئ التي أقرتها اجتهادات القضاء الإداري، ألا وهي:

مبدأ المساواة في الانتفاع أمام المرافق العمومية، ومبدأ الإنصاف في التوزيع؛

مبدأ قابلية المرافق العمومية للتغيير؛

94 - وعملا بقاعدة الاستمرارية رتب القضاء الإداري نتائج قانونية مهمة عليها، وأهمها تنظيم الإضراب في المرافق العامة، وتنظيم استقالة موظفي تلك المرافق، ثم نظرية الموظف الفعلي ونظرية الظروف الطارئة.

مبدأ الاستمرارية في أداء الخدمات، ويحيل هذا المبدأ على كفاءة المرافق العمومية في الاستمرار في الزمن، ومن حيث وثيرة أداء وتقديم الخدمات للمنتفعين والمرتفقين بدون انقطاع تام، وبشكل لا يسبب معه خللا واضحا وتأثيرا مباشرا على سير هذه المرافق في أداء مهامها.

هذا فضلا عن خضوعها مبادئ الحكامة والقيم الديمقراطية التي أقرها الدستور.

كما تجدر الإشارة، أن الدستور المغربي قد نص في الفصل 157 على أنه: "يحدد ميثاق للمرافق العمومية قواعد الحكامة الجيدة المتعلقة بتسيير الإدارات العمومية والجهات والجماعات الترابية الأخرى والأجهزة العمومية."

ومن خلال استقراء وتحليل منطوق الفصليين 154 و157 من الدستور المغربي، يمكن أن نستشف وجود صيغتين تحدد نطاق أو مفهوم المرافق العمومية. الصيغة الأولى الواردة في الفصل 154 هي صيغة نصت على تنظيم المرافق العمومية بصفة عامة، وتشمل جميع الهيئات والمؤسسات والأنشطة والخدمات المقدمة لعموم المنتفعين. بينما يستشف من نص الفصل 157 أن ميثاق للمرافق العمومية سيحدد قواعد الحكامة المتعلقة بتسيير مختلف الهيئات والأشخاص المعنوية العامة، وقد جاءت الصيغة الدستورية لهذا الفصل بشكل دقيق ومحدد، تبرز فيه المرافق والأجهزة المعنية بهذا الميثاق وهي: الإدارات العمومية والجهات والجماعات الترابية الأخرى والأجهزة العمومية. مما يطرح مسألة مدى تجاوز المرفق العام للمفهوم العضوي الذي تم اختزاله في مجموع الهيئات العامة التي تمارس نشاطا يكتسي صبغة المنفعة العامة، إلى المفهوم المادي للمرفق العام الذي ينصرف إلى النشاط ومضمون العمل الذي يمارسه تحقيقا للمصلحة العامة ومجموع الخدمات التي يقدمها للمواطنين.[95]

---

95) تستعمل كلمة المرفق العام، للدلالة على معنيين أحدهما عضوي والثاني مادي، فالمرفق العام من الناحية العضوية هو مجموع الهيئات العامة التي تمارس نشاط يكتسي صبغة المنفعة العامة. أما المفهوم المادي للمرفق العام فينصرف إلى النشاط ومضمون العمل الذي يمارسه المرفق تحقيقا للمصلحة العامة، ومجموع الخدمات التي تقدمها الدولة للمواطنين. غير أن القضاء الإداري في الوقت الراهن والفقه الحديث، اتجها إلى ترجيح النظرة المادية بالنسبة للمرفق العام. إذ يكفي أن يتصف نشاط معين ببعض الخصائص كأن يكون من أجل المصلحة العامة، أو أن تكون السلطة العامة قد ارتأت أن تجعل منه مرفقا عاما ليتم إضفاء صفة المرفق العام على هذا النشاط. وهناك جانب من الفقه عمل على الجمع بين المفهومين العضوي والمادي للمرفق العام. ووفق هذا المفهوم فالمرافق العامة هي مؤسسات تعمل بانتظام واضطراد تحت إشراف ومراقبة الدولة، بهدف أداء خدمة عامة للمواطنين مع خضوعها لنظام قانوني معين. وبالتالي نجد من الفقهاء من اعتمد في تعريفه للمرفق العام على المعنى العضوي وآخرون قد اعتمدوا على المعنى المادي، في = حين اعتمد البعض الآخر على المعنيين معا. وذلك باعتبار المرفق العام منظمة تعمل بانتظام واطراد تحت إشراف أعضاء الحكومة بقصد أداء خدمة عامة للجمهور مع خضوعها لنظام قانوني معين. وأهمية التفرقة بين المرافق العضوية والمرافق المادية، لا تظهر إلا في الحالات التي تكون فيها الهيئة التي تمارس النشاط المرفقي هيئة خاصة. وتظهر أهمية التفرقة أيضا بين النوعين من المرافق في مسألة الخضوع لأحكام أي القانونين؟ العام أم الخاص؟ خاصة أن نشاط بعض المرافق الاقتصادية يتشابه مع نشاط المشروعات

وبالتالي القول بأن مختلف الخدمات (المهنية، التجارية، الاقتصـــادية...وغيرها) المقدمة لعموم المواطنين تعتبر مرفقا عاما، نظرا لأهمية وضـــرورة نشـــاطه وخدماته، والذي يقترن بحتمية استمراريته بانتظام واضطراد.[96]

مبدأ الاستمرارية في ضوء مشروع قانون بمثابة ميثاق للمرافق العمومية

لقد ســـعى المشـــرع المغربي إلى تنزيل المقتضـــيات الدســـتورية المتعلقة بالمرافق العمومية من خلال إعداد قانون بمثابة ميثاق للمرافق العمومية [97] (طبقا للفصـــل 157 للدســـتور). إذ جاء هذا المشـــروع اســـتمرارا للجهود الرامية إلى الارتقاء بأداء ونجاعة المرفق العمومي، من خلال اعتماد مبادئ ومسـاطر الحكامة الجيدة لتمكين المرتفق من الاسـتفادة من خدمات عمومية تسـتجيب لحاجياته وتطلعاته المتنامية، وكذا تأهيل عمل وتدبير المرفق العمومي وجعل مختلف العاملين فيه ملتزمين بهذه المبادئ والمسـاطر، سـواء أثناء أداء مهامهم الإدارية أو في علاقتهم بالمرتفقين.[98]

ولقد أكد مشـــروع هذا القانون على المبادئ الدســـتورية المتعلقة بالمرافق العمومية، إذ نص على أن المرافق العمومية تخضـــع لمبادئ المســـاواة، والإنصـــاف في تغطية التراب

الخاصـة. ومن هذا المنطلق يبدو أنه من الطبيعي أن تطبق قواعد القانون الخاص في كثير من المرافق العامة ذات الصـبغة الصـناعية والتجارية والمهنية وغيرها وأن يمتد تطبيق قواعد القانون الخاص إلى خارج المرافق العامة ليشـمل جانبا من نشـاط المشـروعات ذات النفع العام.

96) محمد يحيى، المغرب الإداري، مرجع سابق، ص 192.

97) مشـروع قانون رقم 54.19 بمثابة ميثاق للمرافق العمومية، كما وافق عليه مجلس النواب في 11 فبراير 2020. وللإشـارة فإن مشروع القانون المذكور في طور المسطرة التشريعية.

98) يسـطر هذا المشـروع مبادئ الحكامة الجيدة، من خلال احترام القانون، والمسـاواة، واسـتمرارية الخدمات المقدمة، والتلاؤم، والجودة، والتغطية العادلة على المستوى الوطني، والشفافية، والمحاسبة، والنزاهة والانفتاح. كما يضع أيضا مساطر تفعيل هذه المبادئ التي تهم الأداء الفعـال، والعلاقـات مع المرتفقين وتخليق المرافق العموميـة. وتهم أهـداف ومســاطر الحكـامـة لهـذا المشـــروع تحقيق الأهداف الاستراتيجية، تحسين منظومة تدبير المرافق العمومية، دعم جودة الخدمات العمومية وتسهيل الولوج إليها، ترسيخ الأداء الفعال للمرفق العمومي في تدبير الموارد، انفتاح المرفق العمومي على المستوى المحلي والخارجي، إشراك مختلف الفاعلين في تحسين الخدمات وتجويدها وترسـيخ قيم الأخلاق. فيما يخص الأداء، يرمي المشـروع إلى إعداد خطط عمل على مدى عدة سـنوات. ويراعى في تنزيل هذه الخطط احتياجات المرتفقين والخصـائص الترابية وضـروريات التنمية المسـتدامة، وكذا مدى تلاؤم مهام هذه المرافق مع الأهداف العامة التي تعد قاعدة لإعداد البنيات الضـــرورية، مع اعتماد مبادئ التفويض واللاتمركز الإداري، تلاؤم البرامج، ارتباط الموارد وتوفير الخدمات المدمجة. من جهة أخرى، يؤكد البرنامج على الشـــراكة مع القطاع الخاص والمجتمع المدني والمنظمات الغير الحكومية، وكذا على تحديث تدبير الموارد البشـرية وترشـيد الموارد المقدمة لهم. فيما يخص العلاقة بين المرافق العمومية والمرتفقين، يضع المشروع المساطر المتعلقة بالانفتاح والتواصل وتحسين ظروف الاستقبال والحصول على الخدمات المقدمة عن طريق تبســيط وإزالة الطابع المادي للإجراءات الإدارية. وينص المشـــروع أيضـــا على متابعة الشـــكايات واللجوء إلى طرق التوافق في حل المنازعات وقيلس مدى ارتياح المرتفقين فيما يخص الخدمات المقدمة. وفيما يتعلق بتخليق المرافق العمومية، يضع المشروع مقتضيات تهم مســاطر الســلوك التي يجب على الموارد البشــرية مراقبتها، كما يعد ويعتمد برامج لترســيخ قيم النزاهة ومنع ومكافحة جميع أشكال الفساد.

الوطني، وكذا الملاءمة والجودة والشفافية في تقديم الخدمات، ثم مبدأ الاستمرارية في أداء الخدمات من خلال انتظام سير المرافق العمومية، واحترام القانون عبر التقيد في جميع أنشطتها بالنصوص التشريعية والتنظيمية الجاري بها العمل. وعليه، فرغم التأكيد على مبدأ استمرارية المرافق العمومية في أداء خدماتها بانتظام، إلا أن المشرع قد قيد من هذا المبدأ (ولم يتركه على إطلاقتيه)،وذلك في جميع الأحوال والظروف، مما يفسر الأمر بكون السلطات العمومية للدولة لها صلاحية ملاءمة مبدأ استمرارية المرفق العام مع الظروف الطارئة التي قد تواجهها الدولة، وطبعا هذا يعني كذلك الحفاظ على استمرارية المرافق العمومية في أداء خدماتها في نطاق المسموح به، وما يتناسب واحتياجات المواطنين والمرتفقين طبقا للنصوص التشريعية الجاري بها العمل في ظل حالات وظروف خاصة.

غير أن ما يلاحظ عند استقراء مقتضيات مشروع القانون بمثابة ميثاق للمرافق العمومية، أنه تم وضع (في الباب الأول) تعريفا لمجموعة من العبارات المتعلقة بمفهوم المرافق العمومية، حيث ميز بين المرافق العمومية باعتبارها: الإدارات العمومية والمحاكم والجهات والجماعات الترابية الأخرى ومجموعاتها والهيئات التابعة لها والأجهزة العمومية. بينما يعرف المرفق العام، بكونه كل نشاط تقوم به المرافق العمومية طبقا للنصوص التشريعية والتنظيمية الجاري بها العمل من أجل تلبية حاجيات المرتفق وتحقيق المصلحة العامة.

ومن هنا يتضح أن المشرع قد ميز بين المرافق العمومية (بصيغة الجمع) والمرفق العام (بصيغة المفرد)، ومن خلال الاستناد على فكرة المعيارين العضوي والمادي، حيث تحيل المرافق العمومية على الأجهزة وأشخاص القانون العام المكلفة بأداء خدمات عامة للمرتفقين، في حين يحيل المرفق العام الذي تم الاستناد على تعريفه للمعيار المادي، أنه ينصرف إلى النشاط الذي تقدمه المرافق العمومية من أجل تلبية حاجيات المرتفق وتحقيق المصلحة العامة. ومن هنا يمكن التساؤل حول ما هي المرتكزات التي اعتمد عليها المشرع المغربي في التمييز بين عبارتي المرافق العمومية والمرفق العام، وخص كل منهما بمعيار كلاهما يعتبر من الاجتهادات الفقهية والقضائية في مجال القانون الإداري التي حددت مفهوم المرافق العمومية.

إن مبدأ الاستمرارية، إضافة إلى كونه مبدءا مؤسسا لتنظيم المرافق العمومية منذ إقراره في الاجتهادات القضائية،[99] فقد عمل الدستور المغربي على ضمان تفعيله وإقراره سواء في الحالات العادية أو الاستثنائية، ولو في حالة الظروف الطارئة التي تعد استثناء ونتيجة لمبدأ استمرارية المرفق العام، ولا يمكن لأي قرار تنظيمي كيفما كان أن يقضي بتعطيل هذا المبدأ الدستوري، وإلا كان خارج إطار الشرعية الدستورية.

مبدأ استمرارية المرافق العمومية في ضوء مرسوم بقانون سن حالة الطوارئ الصحية

يجد مبدأ استمرارية المرفق العام سنده القانوني كذلك، في ظل حالة الطوارئ الصحية التي أعلنت عليها الحكومة بتاريخ 19 مارس 2020 تفعيلا للإجراءات الاحترازية والوقائية من أجل الحد من انتشار وباء كورونا المستجد، في مقتضيات المرسوم بقانون متعلق بسن أحكام خاصة بحالة الطوارئ الصحية وإجراءات الإعلان عنها،[100] وكذا مرسوم حالة الطوارئ الصحية بسائر أرجاء التراب الوطني.[101] حيث تنص مقتضيات وأحكام حالة الطوارئ الصحية المعلن عنها على اتخاذ جميع التدابير اللازمة للحد من تفشي وباء كورونا المستجد "كوفيد 19" لضمان حماية الصحة العامة لعموم المواطنين في جميع تراب المملكة باعتبارها إحدى المدلولات الثلاث للنظام العام، وذلك بموجب مراسيم ومقررات تنظيمية وإدارية أو بواسطة مناشير وبلاغات، وتعبئة جميع الوسائل المتاحة لحماية حياة الأشخاص وضمان سلامتهم، وهو ما يوسع صلاحية الحكومة في هذه الظروف، حيث تم اتخاذ مجموعة من التدابير والتي بمقتضاها أثرت على الحركة العامة والسير العادي لمختلف المرافق العمومية الاقتصادية والاجتماعية والإدارية، مما انعكس على مبدأ استمرارية المرفق العام في تقديم الخدمات للمواطنين وتحقيق غاياتهم ومصالحهم، فهل يمكن القول بأن حالة الطوارئ الصحية من شأنها أن تعطل مبدأ استمرارية المرافق العمومية؟

إن إعلان الحكومة لحالة الطوارئ الصحية لا يعني إعفاءها من واجب تقديم الخدمات الضرورية للمواطن، من تأمين مصدر العيش وتأمين الخدمات الصحية الضرورية

---

99) وبالرغم من أن معظم التشريعات لا تنص صراحة على هذا المبدأ إلا أن القضاء قد كرسه في أحكامه حيث يستنتج من قرار مجلس الدولة الفرنسي في قضية " ونكل " بتاريخ 7 غشت 1909 أن " **الاستمرارية هي روح المرفق العام** ".

100) مرسوم بقانون رقم 2.20.292 الصادر في 28 من رجب 1441 (23 مارس 2020) يتعلق بسن أحكام خاصة بحالة الطوارئ الصحية وإجراءات الإعلان عنها. ج.ر عدد 6867 مكرر، بتاريخ 24 مارس 2020.

101) مرسوم رقم 2.20.293 صادر في 29 رجب1441 (24 مارس 2020) بإعلان حالة الطوارئ الصحية بسائر أرجاء التراب الوطني لمواجهة تفشي فيروس كورونا – كوفيد 19. ج.ر عدد 6867 مكرر، بتاريخ 24 مارس 2020.

في تلك الفترة كما كان الحال عليه قبل إعلانها. فالحكومة ملزمة مقابل ما تفرضــه على المواطن من ضــرورة احترام التدابير التي تتخذها في إطار مرســوم القانون المذكور، أن تضمن له استمرارية خدمات المرافق العمومية التي هي في حاجة إليها.

كما أن مجموع الإجراءات التي جاءت في إطار حالة الطوارئ الصــحية، وانطلاقا من مقتضيات مرسوم القانون المتعلق بسن أحكام خاصة تتعلق بحالة الطوارئ الصحية، قد نص صراحة في الفقرة الثانية من المادة الثالثة على أنه: لا تحول التدابير المتخذة المذكورة دون ضمان استمرارية المرافق العمومية الحيوية، وتأمين الخدمات التي تقدمها للمرتفقين.

وهو ما يفيد أنه بالرغم من جميع التدابير التي تمت مباشــرتها والممكن اتخاذها في ظل حالة الطوارئ الصحية، لا يمكن أن توقف وتعطل من مبدأ استمرارية المرافق العمومية الحيوية، وتأمين الخدمات التي تقدمها للمرتفقين. فإذا كان الأصل في المرافق العمومية هو مبدأ الاستمرارية كمبدأ دستوري لا يمكن تعطيله بأي حال من الأحول (مع مراعاة الظروف الطارئة)، فإن مقتضيات المادة الثالثة من مرســوم بقانون متعلق بســن أحكام خاصــة بحالة الطوارئ الصحية، قد أقرت ذلك مع إقران اســتمرارية المرافق العمومية بلفظ "الحيوية"، وهو ما يطرح تســاؤلا حول ما هي المرافق العمومية الحيوية المعنية بمبدأ الاســتمرارية في أداء الخدمات، والمستثنية من قرار الإغلاق والمنع؟

ومن هنا يمكن القول إنه تبقى للأجهزة العامة للدولة الســلطة التقديرية في تحديد نوعية المرافق العمومية الحيوية التي لها أحقية الاســتمرارية في أداء وتقديم خدماتها للمرتفقين.

كما تجدر الإشــارة، انطلاقا من الواقع المُعاش في هذه الظروف الاســتثنائية، وأمام القرارات التنظيمية المتخذة في هذا الإطار، يتضح أن المرافق العمومية المعنية لا تقتصر في تحديدها ونطاقها على المفهوم العضوي (أي أشخاص المعنوية العامة التي تقدم خدمات ذات صــبغة المصــلحة والمنفعة العامة للمرتفقين) بل تجاوزه وشــمل نطاق المرافق العمومية (المعيار المادي) أي مختلف الأنشــطة والخدمات المقدمة من قبل المرافق الحيوية (وهو ما يحيل على أداء هذه الخدمات ذات المنفعة العامة من قبل أشــخاص القانون الخاص - شــركات ومؤســســات ومقاولات القطاع الخاص)، وهو ما يبرهن على أن المرافق العمومية الحيوية لا بد من ضمان سيرها واستمراريتها من أجل تلبية الحاجيات العامة للمواطنين.

فإلى أي حد يمكن ضمان مبدأ استمرارية المرافق العمومية في حالة الطوارئ الصحية؟

المحور الثاني: تجليات مبدأ استمرارية المرافق العمومية في حالة الطوارئ الصحية ورهان التنزيل

لقد كرس دستور المملكة المغربية حق المواطن في خدمات عمومية فعالة، والمساواة في الولوج إليها، وأكد على ضمان مبدأ استمرارية المرافق العمومية في أداء خدماتها للمرتفقين بانتظام، وهو الأمر الذي يعتبر قاعدة دستورية لا يجوز مخالفتها، وفي ظل الإجراءات الاحترازية والوقائية التي اتخذتها الدولة من أجل الحد من تفشي وباء كورنا كوفيد 19 وحرصا على النظام العام والحفاظ عل الصحة العامة، عبر إقرار حالة الطوارئ الصحية التي قيدت من حركة المواطنين عامة وولوج المرافق العمومية على وجه الخصوص، وتوقيف بعض الإدارات والمرافق التي تعرف تجمع المرتفقين بشكل دائم ومستمر، وحيث أصبح ولوج المواطن للمرافق العمومية يشكل خطرا وتهديدا على سلامته وصحته، الشيء الذي دفع بالسلطات العمومية إلى إصدار قرارات قيدت من حركة وتنقل المواطنين.

ومن هذا المنطلق، يمكن القول بأن تفشي فيروس كورونا لم يكتفي بتهديد الصحة العامة فقط، بل امتد خطره إلى درجة تأثيره على السير العادي لبعض المرافق العمومية في أداء خدماتها، إلا أن ذلك لا يمكن أن يحول دون ضمان مبدأ الاستمرارية. حيث بالرغم من اتخاذ مجموعة من القرارات القاضية بتوقيف بعض الأنشطة والمرافق مؤقتا ونسبيا من حيث الزمن ومن حيث أداء الخدمات، إلا أن العديد من المرافق الحيوية حرصت على ضمان مبدأ استمرارية السير العادي لأنشطتها، من خلال عدة تدابير تروم من جهة، الحفاظ على الصحة العامة للمرتفقين وللحد من تفشي وباء كورونا المستجد، ومن جهة أخرى تقديم خدماتها بما يتيح استمرارية المرفق العام عبر عدة إجراءات مواكبة.

وضعية المرافق العمومية في ظل حالة الطوارئ الصحية

إن الأصل فقها وقضاء وقانونا، هو استمرارية المرافق العمومية في أداء وظائفها بانتظام، والاستثناء هو تنظيم وضبط هذه الاستمرارية بما يضمن الحفاظ على النظام العام بمدلولاته الثلاث في إطار تدابير الشرطة الإدارية، حيث تم بناءاً على الظرفية الراهنة سواء قبل أو إبان الإعلان عن حالة الطوارئ الصحية، والتي تنص على أحكام ومقتضيات كإجراءات احترازية تنظم عمل المرافق العمومية وتحد من استمرارية بعضها أحيانا، وتتمثل هذه التدابير فيما يلي:

إصـــدار قرار من لدن وزارة الداخلية يقضـــي بإغلاق المقاهي والمطاعم والقاعات السـينمائية والمســـارح وقاعات الحفلات والأندية الرياضـــية والحمامات وقاعات الألعاب وملاعب القرب في وجه العموم إلى إشعار آخر منذ تاريخ 16 مارس 2020.

توقيف وتعليق الملاحة الجوية الدولية وإغلاق الحدود منذ تاريخ 15 مارس 2020، وكذا منع حركة التنقل بين المدن، مما أدى إلى توقيف وتعطيل مرفق النقل وذلك طيلة مدة حالة الطوارئ الصحية، حيث شلت حركة جميع وسـائل النقل العمومي (النقل السـككي، النقل الطرقي، النقل الجوي..)، وتم الإعلان كذلك عن توقيف جميع خطوط القطارات، وهو ما يبرز تعطيل مبدأ اســـتمرارية المرفق العام المتعلق ببعض الأنشـــطة والخدمات الموجهة لعموم المرتفقين ذات الأثر المباشر على الصحة العامة للمواطنين، والتي بدون هذه الإجراءات لا يمكن معه ضبط والحفاظ على الأمن العام الصحي للبلاد، وهو ما يمكن تفسيره بكونه إجراء ضـروري يتجاوز مبدأ الاسـتمرارية (أي أنه لا يلغيه بقدر ما يوقف أثره زمنيا، ويضـبطه وفق ضـــرورة النظام العام) على اعتبار أن هذا المبدأ ينطوي على المرافق الحيوية التي لا يمكن الاستغناء عنها وضرورية لحماية وجود الأفراد والمجتمع، والتي بدونها قد تهدد النظام العام والصحة العامة.

وإذا كانت حالة الطوارئ الصـحية قد منعت حركة النقل والتنقل كإجراء يشـكل اســـتثناءا وضـــبطا لا بد منه للحريات العامة قصـــد الحفاظ على النظام العام وفق ما جاء به الدستور والذي ينص في الفصل 24 (الفقرة الرابع) على أن: "حرية التنقل عبر التراب الوطني والاسـتقرار فيه والخروج منه والعودة إليه مضـمونة للجميع وفق القانون." يبرز أن هذا الفصـل جاء بمقتضـى شـرطي موقوف على التدابير القانونية المنظمة لممارسـة حرية التنقل، بمعنى أخر هنا كإمكانية التصرف في حرية التنقل بواسطة القانون. وبالتالي فإذا كان الحد من حرية التنقل له سـند دسـتوري، يتوخى حماية حقوق الإنســان (الصـحة العامة)، فإنه من باب أولى توقيف مبدأ الاســـتمرارية عن أداء خدمات وأنشـــطة المرافق المعنية والمرتبطة بالتنقل وحركة النقل.

كما تم إصـدار قرار قاضـي بإغلاق المحلات التجارية وغيرها من المؤسـسـات التي تســـتقبل العموم، وهو ما يفســـر أن جميع المرافق العمومية الموجهة خدماتها للعموم وتلبي حاجات عامة معنية بقرار التوقيف، ماعدا المؤســـســـات الإنتاجية والصـــناعية والمحلات التجارية المرتبطة بالمعيش اليومي للمواطنين، والتي ســـتعمل وفق إجراءات تنظيمية صـــارمة

ومقننة تروم الحفاظ على الصحة العامة من جهة، ثم توفير وتلبية الاحتياجات الضرورية للمواطنين.

أما بخصوص المرافق الدينية، فقد أعلن المجلس الأعلى العلمي بناء على طلب الفتوى الموجه له من أمير المؤمنين، قرار إغلاق أبواب المساجد سواء بالنسبة للصلوات الخمس أو صلاة الجمعة ابتداء من يوم 16 مارس 2020، مع وجوب استمرار رفع الأذان. كما تم منع جميع المواسم الدينية إلى إشعار آخر.

إصدار قرار من وزارة التربية والتكوين المهني والتعليم العالي والبحث العلمي بتوقيف الدراسة بجميع الأقسام والفصول ابتداء من يوم 16 مارس 2020 حتى إشعار آخر، بما في ذلك رياض الأطفال وجميع المؤسسات التعليمية ومؤسسات التكوين المهني والمؤسسات الجامعية والمدارس العليا ومراكز اللغات، سواء منها التابعة للقطاع العام أو الخاص. إن هذا القرار بالتوقيف الفعلي والحضوري لمرفق التعليم الذي يعتبر من أهم المرافق الحيوية في الدولة، ما هو إلا إجراء احترازي ووقائي ضروري يهدف الحد من تفشي وباء كورونا، على اعتبار أن هذه المرفق يستقطب تجمعات بشرية كبيرة في فضاءات مشتركة، فالغاية من هذا الإجراء ليس توقيف المرفق في حد ذاته بقدر ما يرمي إلى تفادي التجمعات البشرية، كما أن هذا القرار لا يضرب في روح مبدأ استمرارية عمل المرافق العمومية بانتظام واضطراد استنادا لكون قرار توقيف الدراسة يهم فقط الدروس الحضورية التي ستعوض بالدراسة عن بعد، وهو ما يطرح تساؤلا حول ما إذا كانت مقاربة التدريس عن بعد تدخل في نطاق مبدأ استمرارية المرفق العام التعليمي في أداء نشاطه و تقديم خدماته؟

كما عمل المرفق القضائي بدوره على اتخاذ جميع التدابير الوقائية قصد الحد من تفشي وباء كورونا، لاسيما على مستوى محاكم المملكة، نظرا لما يعرف هذا المرفق الحيوي من استقطاب كبير للمرتفقين والمتقاضين، فضلا عن مختلف الأشخاص الذين تربطهم بمرفق القضاء علاقة مهنية مباشرة (المحامون، الموثقون والعدول، والخبراء ...)، حيث بادر المجلس الأعلى للسلطة القضائية إلى حماية منظومة العدالة برمتها كإجراء وقائي، عبر تعليق الجلسات بمختلف محاكم المملكة حتى إشعار آخر باستثناء قضايا الجنايات والجنح التي تهم الأشخاص المعتقلين احتياطيا والمودعين بالمؤسسات السجنية، وقضايا التحقيق والأحداث، وكذا القضايا الاستعجالية التي لا تحتمل التأخير، ليعقبه بعد ذلك إصدار مذكرة في موضوع تفادي إحضار المعتقلين إلى قاعة الجلسات، وتأخير ملفات الجنايات إلى حين انتهاء الحجر الصحي درءا للأخطار التي يمكن أن تحيق بشكل فردي أو

جماعي بمساعدي القضاء ومرتفقي العدالة والمتقاضين وكذا العاملين بالمحاكم من قضاة وموظفين. بالإضافة إلى تقليص عدد المترددين على ردهات المحاكم، ودعوة المتقاضين إلى التقليص من توافدهم على النيابات العامة.

فجميع هذه الإجراءات التي اتخذها المرفق القضائي تحيل على التقليص نسبيا من وثيرة وحجم الخدمات التي يقدمه للمرتفقين دون المسلس بمبدأ الاستمرارية، ومن ثَمّ التساؤل عما إذا كان جوهر مبدأ استمرارية المرفق العام يستند كذلك على نوعية وحجم الخدمات المقدمة للمرتفقين، أم فقط استمرارية في الزمن دون انقطاع عن أداء الأنشطة والخدمات التي تلبي حاجات المنتفعين؟ وما إذا كانت هذه المرافق تقوم فعلا بتلبيتها بالوثيرة والجودة والكفاءة المطلوبة؟

وفي إطار حالة الطوارئ الصحية بادرت مختلف الإدارات العمومية على تقنين وضبط عملية استمرارية أداء مهامها وتقديم خدماتها للمرتفقين وعموم المواطنين مع احترام التدابير الاحترازية المعتمدة من أجل الحد من تفشي الوباء، حيث عملت على إغلاق الملحقات والقاعات التابعة للإدارات العمومية والمخصصة للاستعمال الجماعي من كرف العاملين بها (مقاصف، قاعات استراحة، قاعة الصلاة، حضانات...).

وانطلاقا مما سبق، يلاحظ جليا أن وثيرة سير المرافق العمومية في أداء مهامها قد انخفضت بالمقارنة مع الظروف العادية التي كانت تقدم فيها خدماتها، مما نستنتج معه أن حالة الطوارئ الصحية قد نتجت عنها وضعا متباينا لمختلف المرافق العمومية، وأثرت نسبيا على مبدأ استمرارية سيرها بصورة منتظمة في تقديم الخدمات للمواطنين وتحقيق غاياتهم ومصالحهم، فمبدأ الاستمرارية رغم تحققه في ظل هذه الأوضاع، إلا أنه اقتصر على المرافق الحيوية، واتسم بالمرونة، وهو الأمر الذي يوضح أن مبدأ استمرارية المرفق العام يمكن تعطيله جزئيا- في إطار استثناء نظرية الظروف الطارئة- تبعا للغاية المثلى المتجلية في الحفاظ على النظام العام والصحة العامة. وكذلك على اعتبار أن درجة الاستمرارية تختلف باختلاف وظيفة المرفق والخدمة التي يقدمها، فبعض المرافق تتطلب العمل الدائم، مثل الشرطة والدفاع والمستشفيات، والوقاية المدنية، وتوزيع الماء والكهرباء والغاز...إلخ، في حين هناك مرافق أخرى يمكن لها العمل بشكل مؤقت، ومرافق أخرى تعد من الكماليات يمكن تعطيلها وتوقيفها في ظل هذه الظروف الاستثنائية.

إن كل الإجراءات الاحترازية المتخذة من أجل الحد من تفشي الوباء في جميع التراب الوطني للمملكة صاحبتها تدابير جوهرية متعددة لضمان مبدأ استمرارية سير المرافق العمومية بانتظام.

تدابير وإجراءات تفعيل مبدأ استمرارية المرافق العمومية

استنادا إلى الفصل 154 من الدستور المغربي القاضي بضرورة ضمان استمرارية المرافق العمومية في أداء خدماتها للمرتفقين، وطبقا لنص المرسوم بقانون المتعلق بحالة الطوارئ الصحية الذي أكد ضمن مقتضياته مبدأ استمرارية المرافق الحيوية وتأمين الخدمات للمواطنين. وأمام هذه الجائحة والحالة الوبائية التي تعرفها البلاد، نجد بعض المرافق الحيوية مستمرة في أداء خدماتها ونشاطها نظرا لضرورة هذه الأنشطة، فلا يستقيم معه الوضع دون وجود هذه المرافق، أو حتى الحد من نشاطها، وهي مرافق الأمن والقضاء والصحة، على اعتبار أن هذه القطاعات تشكل حجر الأسس في الدولة والمجتمع، وهي الساهرة على ضمان النظام العام والصحة العامة، في حين يمكن لقطاعات ومرافق عمومية أخرى أن تعمل في نطاق مبدأ الاستمرارية مع اتخاذ جميع التدابير الضرورية التي تفرضها حالة الطوارئ الصحية.

وفي إطار الحفاظ على صحة وسلامة العموم، والعاملين بالإدارات العمومية والجماعات الترابية والمؤسسات والمقاولات العمومية، والوافدين عليها ووقايتهم من انتشار وباء فيروس كورونا، أصدرت الحكومة في شخص وزارة الاقتصاد والمالية وإصلاح الإدارة - قطاع إصلاح الإدارة- منشورا تنظيميا[102] ينص على ضرورة التقيد بالإجراءات الوقائية من تفشي وباء كورونا المستجد، والحرص على ضمان استمرارية المرافق العمومية في تقديم خدماتها للمواطنين بما يضمن الحفاظ على صحة وسلامة الموظفين والمرتفقين على حد السواء، وذلك انطلاقا من عدة تدابير تجعل من عمل الإدارة يتسم بالمرونة، وبالتالي التساؤل عن مدى نجاعة هذه الإجراءات لضمان السير العادي لمختلف المرافق.

وتتجلى أهم مظاهر ضمان مبدأ استمرارية المرافق العمومية في حالة الطوارئ الصحية فيما يلي:

- **إقرار العمل عن بعد كآلية حديثة لاستمرارية المرفق العام** ضمانا لاستمرارية المرافق العمومية في تقديم خدماتها للمرتفقين، وحفاظا على صحة وسلامة العاملين

---

102) منشور وزير الاقتصاد والمالية وإصلاح الإدارة رقم 2020/1 الصادر بتاريخ 16 مارس 2020 بشأن التدابير الوقائية من خطر انتشار وباء كورونا المستجد بالإدارات العمومية والجماعات الترابية والمؤسسات والمقاولات العمومية.

بالإدارات العمومية والجماعات الترابية والمؤسسات والمقاولات العمومية والوافدين عليها، تم إصدار منشور من وزارة الاقتصاد والمالية وإصلاح الإدارة،[103] يرمي إلى حث جميع الإدارات على المستوى المركزي والجهوي والإقليمي، باتخاذ مجموعة من التدابير المرتبطة بضمان استمرارية المرافق العمومية، أهمها:

- **الحد من الاجتماعات إلا عند الضرورة وبموافقة مسبقة من رئيس الإدارة؛ يقابله عقد اجتماعات عن بعد بواسطة الوسائل الرقمية؛**
- **تنظيم عند الاقتضاء عملية التناوب في الحضور بين الموظفين في المرافق العمومية والإدارات دون أن يؤثر ذلك سلبا على السير العادي لتلك للمرافق؛**
- **تنظيم مداومات بالنسبة لبعض المرافق العمومية التي تقدم خدمات حيوية؛**
- **العمل قدر الإمكان على توفير الخدمات الإدارية المقدمة للمرتفقين، على الخط، وكذا توفير جميع وسائل التواصل الملائمة (الهاتف، البريد الإلكتروني، مراكز الاتصال والتوجيه...) بما من شأنه الحد من توافد المرتفقين على مصالح الإدارة؛**
- **تمكين العاملين بالمرافق المذكورة الذين لا تقتضي طبيعة عملهم ضرورة حضورهم إلى مقرات الإدارة من العمل عن بعد كلما كان ذلك بالإمكان.**

وحرصا من الحكومة على سلامة الموظفين والمرتفقين في ظل الظروف الاستثنائية التي تعيشها بلادنا، واستكمالا لمختلف التدابير الاحترازية المتخذة إلى حدود الآن لمواجهة وباء كورونا "كوفيد- 19"، من أجل ضمان استمرارية المرافق العمومية، -لاسيما منشوري وزير الاقتصاد والمالية وإصلاح الإدارة رقم 2020/1 و2020/2 المؤرخين على التوالي في 16 مارس وفاتح أبريل 2020-[104] تقرر اعتماد العمل عن بعد لبعض فئات الموظفين والمستخدمين،[105] وإعادة تنظيم العمل بإدارات الدولة من خلال تطوير وتنويع الوسائل المتاحة للعمل عن بعد بما يضمن استمرارية المرفق العمومية، مع ضمان سلامة الموظفين والمرتفقين. ومن هذا المنطلق، فقد أصدرت الوزارة المعنية (قطاع إصلاح الإدارة) دليلا يتضمن مجموعة من الممارسات والضوابط التي يجب احترامها من طرف الإدارة والموظف

---

103) نفس المنشور أعلاه، لوزير الاقتصاد والمالية وإصلاح الإدارة رقم 2020/1 الصادر بتاريخ 16 مارس 2020.

104) ويتعلق الأمر بكل من:

- منشور وزير الاقتصاد والمالية وإصلاح الإدارة رقم 2020/1 الصادر بتاريخ 16 مارس 2020 بشأن التدابير الوقائية من خطر انتشار وباء كورونا المستجد بالإدارات العمومية والجماعات الترابية والمؤسسات والمقاولات العمومية.
- منشور وزير الاقتصاد والمالية وإصلاح الإدارة رقم 2020/2 الصادر بتاريخ 01 أبريل 2020 الخدمات الرقمية للمراسلات الإدارية.

105) منشور وزير الاقتصاد والمالية وإصلاح الإدارة رقم 2020/3 بتاريخ 15 أبريل 2020، المتعلق بالعمل عن بعد بإدارات الدولة.

لضمان سلامة العمل عن بعد، بما فيها الالتزامات المتعلقة بالتعليمات الصادرة عن المديرية العامة لأمن نظم المعلومات، وبالتوجيهات الوطنية لأمن نظم المعلومات موضوع منشور رئيس الحكومة رقم 2020/03 للرفع من القدرات الوقائية والعملية لبلانا لضمان حماية وسلامة المعلومات السرية، وضمان التشغيل الأمثل لنظم المعلومات وكذا الالتزام بمقتضيات القانون رقم 09.08 المتعلق بحماية الأشخاص الذاتيين اتجاه معالجة المعطيات ذات الطابع الشخصي.

وقد تضمن هذا الدليل تعريفا مفصلا لمفهوم العمل عن بعد وكذا أنواعه وأهدافه، بالإضافة إلى الضوابط والآليات الأساسية لهذا النوع من العمل وكذا التزامات كل من الإدارات العمومية والموظفين.[106]

ويعتبر العمل عن بعد أحد خيارات العمل البديلة التي تضمن استمرارية المرفق العام من خلال تأدية الأعمال والمهام المرتبطة بتقديم الخدمات العمومية، ويمكن اعتماده من طرف الإدارة في الحالات التي تتطلب تأدية الأعمال وإنجاز المهام من خارج مقر العمل عوضا عن التواجد كليا أو جزئيا في مقرات العمل،[107] دون أن يعتبر ذلك نوعا من أنواع الإجازات.

ولقد أسس مفهوم نظام العمل عن بعد على منح الموظف أو المستخدم إمكانية تأدية واجباته الوظيفية سواء بشكل جزئي أو بشكل كامل، من مواقع مختلفة وبعيدة عن مقرات عملهم المعتادة.

ولعل أهم هدف للعمل عن بعد هو الحرص على استمرارية عمل الإدارات العمومية بما يضمن الرفع من الأداء والنجاعة وزيادة الإنتاجية والاقتصاد في النفقات في هذه الظروف الاستثنائية التي أثرت على السير العادي لمختلف المرافق والأنشطة، وحركة الموطنين وعجلة الاقتصاد الوطني.

وتجدر الإشارة، إلى أن مسألة العمل عن بعد لا يمكن أن تطبق على جميع المجالات والمرافق العمومية، حيث عملت الحكومة على تحديد نطاق ومجال التطبيق وحصره في جميع الإدارات العمومية التي تسمح طبيعة وخصوصية مهامها بذلك، حيث يمكن استثناء

---

106) دليل العمل عن بعد، صادر عن وزارة الاقتصاد والمالية وإصلاح الإدارة- قطاع إصلاح الإدارة طبقا لمنشور السيد وزير الاقتصاد والمالية وإصلاح الإدارة رقم 2020/3 بتاريخ 15 أبريل 2020، المتعلق بالعمل عن بعد بإدارات الدولة.

107) وفق هذا الدليل، ينقسم العمل عن بعد إلى قسمين:

- العمل عن بعد بشكل جزئي: حيث يمكن للموظف بناء على تعليمات من إدارته، تقسيم وقت عمله بين مقر العمل الرئيسي ومكان العمل عن بعد بنسب متساوية أو مختلفة، وقد يكون ذلك بتحديد عدد الساعات في اليوم أو عدد الأيام في الأسبوع أو في الشهر.
- العمل عن بعد بشكل كلي: ويهم الوظائف أو المهام التي يمكن تأديتها بشكل كلي من خارج مقر العمل الرسمي.

بعض الخدمات بحكم طبيعتها من خضوعها لنظام العمل عن بعد، مثل مرفق الصحة والأمن والدفاع، وغيرها من المرافق والإدارات التي تقتضي العمل في نطاق المتعارف عليه.

ويخضع العمل عن بعد لمجموعة من الضوابط الأساسية الرامية إلى الحفاظ على التوازن في أداء المرافق العمومية لخدماتها في إطار مبدأ الاستمرارية، سواء تلك المتعلقة بجودة وفعالية الأداء، أو المتعلقة بضبط وتدبير الزمن الإداري للعمل عن بعد.[108]

ومن هنا يتضح، أن الحكومة أقرت العمل عن بعد كآلية لضمان مبدأ استمرارية المرافق العمومية في تقديم خدماتها للمواطنين، وتعد قطاعات الأمن والصحة والقضاء من أهم المرافق الحيوية التي لا يمكن توقيف نشاطها، ولو في ظل هذه الأزمة الصحية التي تعرفها البلاد.

فعلى مستوى مرفق التعليم مثلا، بالرغم من إصدار قرار تعليق الدراسة ابتداء من تاريخ 16 مارس 2020 بجميع المؤسسات التعليمية العمومية والخصوصية بمختلف أسلاكها ومستوياتها،[109] اتخذت الحكومة عددا من الإجراءات لتوفير العملية التعليمية عن بعد، وضمان مبدأ الاستمرارية البيداغوجية من خلال مجموعة من الدعامات الرقمية، وبفضل انخراط جميع الأطر التعليمية والتربوية والإدارية والتقنية في هذه المقاربة للتدريس عن بعد.

ولقد اتضح جليا أن الدولة قد عملت على ضمان استمرارية مختلف المرافق الحيوية في أداء خدماتها إما بصورة مباشرة (كالصحة والأمن) أو بواسطة إجراءات بديلة وكفيلة بتنزيل مبدأ استمرارية المرافق العمومية انطلاقا من إستراتيجية رقمنة الإدارة (وذلك استنادا لطبيعة النشاط التي تقدمه في إطار المصلحة العامة) فما هي أهم تجليات رقمنة الإدارة في سبيل تحقيق مبدأ الاستمرارية؟

---

108) تتمثل الضوابط المعتمدة للعمل عن بعد في:

- وجوب الحفاظ على حد أدنى من الموظفين في الإدارات العمومية، ومن الخدمة العمومية؛
- إمكانية إنهاء العمل عن بعد، من طرف الإدارة، أو بطلب من الموظف تحديد ساعات أو أيام العمل عن بعد من قبل الإدارة؛
- إمكانية اعتماد فترات للعمل عن بعد مختلفة عن أوقات العمل الرسمية، إذا اقتضت الظروف الطارئة والمصلحة ذلك؛
- إمكانية إلزام الإدارة للموظف العمل عن بعد؛
- تطبيق جميع المقتضيات الجاري بها العمل على الموظف الذي يعمل عن بعد؛
- خضوع الموظف الذي يعمل عن بعد لتقييم دوري وفقا للمقتضيات الجاري بها العمل؛
- وجو تجهيز الموظف لبيئة عمل مناسبة في مكان عمله عن بعد، تتوفر فيها مقومات النجاح وتساعد على تحقيق النتائج المحددة وجودة الإنجاز وتراعى متطلبات الأمن والسلامة المهنية؛
- التزام الموظف الذي يعمل عن بعد باحترام الشروط والضوابط التي تحددها الإدارة.

109) ويتعلق الأمر بالتعليم الابتدائي، والإعدادي والثانوي، والتكوين المهني، ثم التعليم العالي سواء بالنسبة للقطب العمومي أو الخصوص، وجميع مؤسسات تكوين الأطر غير التابعة للجامعات.

رقمنة الإدارة آلية لضمان استمرارية المرفق العام

إن استعمال وسائل الاتصال والبوابات الالكترونية للولوج للإدارة قصد تحقيق وتلبية رغبات المواطنين الإدارية، ليس مرتبط بظرف مرحلي اقتضته الإجراءات الاحترازية من تفشي فيروس كورونا، بل أن العمل بمقاربة الرقمنة والإدارة الإلكترونية يدخل في إطار إستراتيجية الدولة التي تبنتها منذ مطلع سنة 2000 من أجل النهوض بالإدارة المغربية وتأهيلها، ومن أجل تكريس مبدأ الشفافية والجودة واستمرارية أداء الخدمات، وذلك عبر اعتماد عدة برامج في هذا الإطار، لاسيما برنامج المغرب الرقمي.

إن الوضعية الحالية المتعلقة بتفشي وباء كورونا وما أنتجته من تداعيات، لاسيما إعلان حالة الطوارئ الصحية التي تطلبت تقليل ولوج المرتفقين للمرافق العامة لمختلف الإدارات، مقابل ضمان الاستفادة من خدمات هذه المرافق في نفس الآن، اقتضت معه ضرورة اعتماد الأساليب التكنولوجية الحديثة وجميع وسائل الرقمنة، والتعامل بطريقة إلكترونية سواء بين الإدارات أو بين الإدارة والمواطن، كإجراء بديل ومواكب من أجل ضمان السير العادي للمرافق العمومية، عبر تقديم خدماته للمرتفقين عن بعد.

ولقد استطاعت وسائل التكنولوجيا الحديثة التي تم اعتمادها سابقا من قبل الحكومة في السنوات القليلة التي مضت، أن تخفف اليوم من عبء تداعيات الوباء لاسيما من الناحية الإدارية، وأن تساهم في حماية حياة النلس وسلامتهم الجسدية من فيروس كورونا، بالإضافة إلى حفاظها على السير العادي للمرافق العمومية. إن اعتماد السلطات العمومية لوسائل التكنولوجيا الحديثة في أداء الخدمة الإدارية، ساهمت في استمرار سير المرافق العمومية الحيوية (مثل المرافق المتعلقة بالتعليم والعدل والأمن والصحة ومختلف الإدارات الأخرى) رغم وجود حالة صحية طارئة تحول دون تنقل المواطنين وخروجهم من بيوتهم، فماذا لو كان الوضع بدون وسائل رقمية حديثة؟ إذ سيصعب إشباع الحاجات العامة في هذا الجانب.

هذا، وعملت الدولة في ظل هذه الظروف الاستثنائية، من تنزيل إستراتيجية العمل عن بعد كإجراء وقائي فرضته حالة الطوارئ الصحية، وذلك عبر تطوير الخدمات الرقمية واستعمالها في تقديم مختلف خدماتها. حيث صدرت في هذا الشأن عدة قرارات تنظيمية تضبط عملية العمل عن بعد، وذلك عبر استخدام جميع الوسائل التكنولوجية والرقمية الممكنة (البريد الإلكتروني، المنصات الرقمية، البوابات الإلكترونية، الخدمات الرقمية)

وتوظيف تكنولوجيا المعلومات والاتصـــال من أجل ضــمان اســتمرارية العمل الإداري ورفع نجاعة أداء المرفق العام والارتقاء به إلى مستوى النجاعة.

وفي هذا الصدد، بادرت وكالة التنمية الرقمية بتنسيق مع قطاع إصلاح الإدارة لاتخاذ مجموعة من التدابير لدعم المرافق العمومية في تبني الحلول الرقمية، وذلك بهدف تمكين المرتفقين والإدارات العمومية من تبادل الملفات ولمراســلات وتتبع معالجتها عن بعد بطريقة إليكترونية، ولاسيما الخدمات الرقمية التالية:[110]

بوابة مكتب الضـبط الرقمي للمراســلات الإدارية، التي تهدف إلى تمكين الإدارات والمرتفقين على حد السواء من إيداع مراسلاتهم عن بعد للإدارات المعنية مقابل وصل رقمي بتأكيد الاستلام.

الشــباك الإلكتروني للمراســلات الإدارية الذي يمكن الإدارات في تعاملاتها فيما بينها أو ما بين مصــالحها الداخلية من تدبير مراســلاتها الواردة والصــادرة (على الصــعيد المركزي واللاممركز).

الخدمة الإلكترونية "الحامل الإلكتروني *le parafeur électronique*" والذي يمكن الإدارات المنخرطة في هذه الخدمة من التجريد المادي الكامل لمختلف الوثائق، والتوقيع الإلكتروني للوثائق.

ويبقى أهم نموذج يعبر عن تطبيق الخدمات الرقمية عن بعد في إطار ضمان استمرارية عمل المرفق العمومي بانتظام، هو مرفق قطاع التعليم الذي ســخر جميع الوســائل الرقمية من أجل مواكبة التلاميذ والطلبة، وإطلاق عملية التدريس عن بعد في إطار الحرص على الاســتمرارية البيداغوجية، حيث عملت الوزارة الوصــية على تنزيل عملية التعليم عن بعد عبر إطلاق البوابة الإلكترونية " *Telmid TIC*" والتي توفر مضــامين ومنصــات رقمية مصــنفة حسب الأسلاك والمستويات. كما تمت تعبئة قنوات القطب العمومي لبث الدروس المصورة، مما يمكن من تغطية جميع المستويات الدراسـية في إطار ضمان الاسـتمرارية البيداغوجية لتلاميذ العالم القروي الذين لا يســتطيعون الولوج للإنترنيت. كما تم إنشـــاء آلية العمل بالخدمة التشــاركية"*Teams*" المدمجة في منظومة مســار من أجل تمكين الأســاتذة من التواصـل المباشــر مع تلاميذهم في إطار أقســام افتراضـية. وقد همت عملية الاســتمرارية البيداغوجية توفير محتويات التكوين في شـكل دعامات رقمية على المنصـات الإلكترونية المعتمدة.

---

110) منشور وزير الاقتصاد والمالية وإصلاح الإدارة رقم 2. /2020 متعلق بالخدمات الرقمية للمراسلات الإدارية.

وعلى مستوى التعليم العالي، فقد عملت المؤسسات الجامعية من تمكين الطلبة من التحصيل الجامعي عبر استعمال عدة دعامات رقمية، منها البوابات والمواقع الإلكترونية والعمل عبر مجموعة من المنصت التفاعلية. ومن هنا يتضح أن مرفق التعليم قد سخر العديد من الوسائل الإلكترونية والرقمية من أجل ضمان التحصيل الدراسي للتلاميذ والطلبة بما يضمن مبدأ استمرارية المرفق العام التعليمي.

وتجدر الإشارة إلى أن من بين المرافق الحيوية التي اعتمدت كذلك أساليب الرقمنة هو مرفق القضاء، إذ تتجلى مظاهر التحول الرقمي الذي طال المرفق القضائي هو اعتماد المحاكم لبرامج التبليغ الإليكتروني والمداولة الرقمية، وانتهاء برقمنة القرارات وبناء الأرشيف اللامادي، مرورا باعتماد النيابة العامة للخدمات الرقمية الذكية وتبني تقديم الشكايات بواسطة الفاكس أو بواسطة البريد الالكتروني الخاص بالنيابات العامة المعنية، والمعلن عنها محليا، فضلا على صفحة الموقع الالكتروني لرئاسة النيابة لعامة ووضع خطوط هاتفية رهن إشارة المحامين والمتقاضين لتمكينهم من الحصول على المعلومات والإرشادات في الحالات المستعجلة، وفي ذلك ترجمة حقيقية للدور الطلائعي الذي لعبته مؤسسة رئاسة النيابة العامة في تحقيق الولوج المستنير لمرفق العدالة الرقمية.

إن رقمنة الإدارة كإجراء بديل وضروري لضمان استمرارية المرافق العمومية لتقديم خدمات عامة للمواطنين، في ظل حالة الطوارئ الصحية التي أوقفت العديد من الأنشطة والخدمات الإدارية والاقتصادية والمؤسسات العمومية، يطرح العديد من الإشكاليات على مستوى الأجرأة والتفعيل، لاسيما مسألة مدى نجاعة هذه التدابير الحديثة في ضمان استمرارية المرافق العمومية.

مسألة نجاعة تطبيق مبدأ استمرارية المرفق العام في ظل حالة الطوارئ الصحية

بالرغم من التداعيات الاقتصادية والإدارية والاجتماعية التي نتجت عن فرض حالة الطوارئ الصحية بالمغرب بسبب جائحة فيروس كورونا المستجد، إلا أن الدولة قد قامت بعدة إجراءات احترازية ووقائية تهدف منها أولا، حماية صحة المواطنين والحفاظ على النظام العام، وثانيا الحفاظ على التوازنات الاقتصادية والاجتماعية للدولة والمجتمع، ولاسيما من خلال ضمان مبدأ استمرارية المرافق العمومية في أداء خدماتها وتلبية الحاجات العامة للمواطنين بانتظام واضطراد، كما يستشف منها حرص الدولة على السير العادي لبعض المرافق الحيوية كالصحة والأمن والقضاء، والمرافق التي تزود المواطنين بالمنتجات الغذائية والضرورية لمعيشهم اليومي. وكذا تنظيم وضبط استمرارية تقديم خدمات بعض

المرافق الأخرى باستخدام الحلول الرقمية والوسائل التكنولوجية لتسهيل تقديم هذه الخدمات عن بعد، كالتعليم ومرفق القضاء ومختلف الإدارات العمومية، فإن ذلك يطرح معه عدة تساؤلات حول إلى أي حد تم احترام مبادئ النجاعة والجودة عند تنزيل مبدأ استمرارية المرفق العام؟، وهل تستجيب الخدمات المقدمة عن بعد (خدمات الإدارة الرقمية) لمعايير الجودة والشفافية ومبدأ تكافؤ الفرص والمساواة أمام المرفق العام في ظل هذه الظرفية الاستثنائية؟

إن استخدام الوسائل التكنولوجية وإقرار الخدمات الرقمية عن بعد لاسيما في بعض المرافق الحيوية، الهدف منه هو ضمان استمرارية سير هذه المرفق بدرجة أولى، وبالرغم من كون الدستور المغربي أقر بضرورة خضوع المرافق العمومية لمعايير الجودة والشفافية،[111] إلا أن مسألة نجاعة هذه الخدمات المقدمة من طرف المرافق العمومية في ظل هذه الظرفية تبقى نسبية نوعا ما لاعتبارات متعددة، منها ما هو مرتبط بالمرتفق نفسه، حيث ليس جميع المواطنين قادرين على الاستفادة من الخدمات الرقمية عن بعد، -إما بسبب قلة وعدم الدراية باستخدام هذه الوسائل الرقمية، ولعدم توفرهم لهذه الإمكانيات والوسائل التكنولوجية- أو لاعتبارات متعلقة بطبيعة الخدمات الرقمية المقدمة عن بعد، والتي قد تفتقد لمعيار الجودة والشفافية، فمثلا هل تعوض مقاربة التدريس عن بعد باستعمال التكنولوجيات الحديثة بمختلف أنواعها الدراسة الحضورية في الأقسام؟ علما أن الدراسة عن بعد تفتقر لعنصر التفاعل المتبادل بين العناصر الفاعلة في العملية التعليمية (الأستاذ والتلميذ أو الطالب) وبالتالي تتغير معها الأهداف والمناهج والكفايات والمقاربات المعتمدة بتغير الوسائل، هذا فضلا عن اختلال مبدأ المساواة بخصوص استفادة جميع المرتفقين والمواطنين المعنيين بالخدمات الرقمية، حيث تقتصر هذه الأخيرة على المرتفقين الذين يتوفرون على الإمكانيات والوسائل الإلكترونية التي تتيح الولوج للخدمات الرقمية.

كما تجدر الإشارة إلى أن ليس جميع المرافق العمومية قادرة على تلبية حاجيات المرتفقين من خدماتها بما يضمن نجاعة الأداء، في ظل هذه الأزمة الصحية وما صاحبته من إجراءات مشددة ومقيدة لحركة المواطنين، نظرا للتدابير الاحترازية المتخذة.

كما يمكن تسجيل ملاحظات بشأن تطبيق وتنزيل مبدأ استمرارية سير المرافق العمومية في ظل الظروف الطارئة، وهي أن الدولة تتدخل من أجل ضمان هذه الاستمرارية في

---

111) الفصل 154 من الدستور المغربي ينص في فقرته الثانية على: تخضع المرافق العمومية لمعايير الجودة والشفافية والمحاسبة والمسؤولية، وتخضع في تسييرها للمبادئ والقيم الديمقراطية التي أقرها الدستور.

إطار تحقيق التوازن بين المتطلبات والحاجيات الضــــرورية للمواطنين من خلال بعض المرافق الحيوية، وحفظ النظام العام الصــــحي الذي يعتبر أولوية وطنية في هذه الظروف، مما تطرح مسألة مشروعية تعطيل مبدأ استمرارية المرفق العام في حالة الطوارئ الصحية المعلن عنها. والواضـح في هذا الشـأن، أن تعطيل هذه المبدأ يبقى نسـبيا وليس مطلقا وخاضـعا للسـلطة التقديرية للدولة، ونظرا لكون غياب الحاجيات الضــــرورية للمواطنين من شــــأنه أن يهدد النظام العام بمدلولاته الثلاث، فالهدف من التعطيل النسبي والمرحلي (مؤقت من حيث الزمان والمكان) لبعض المرافق هو ضـمان الأمن الصـحي، وبالتالي القول بضــرورة تحقيق التوازن بين هاتين الحالتين، وهو ما يُســتشــف من خلال تدخل الدولة قصــد تخفيف التداعيات على المالية العمومية والتوازنات الكبرى، وضمان السـير العادي للمرافق العمومية الضـرورية عبر أداء الالتزامات المالية للدولة لصـــالح المقاولات التي تربطها علاقة تعاقدية مع الإدارة العمومية بمناســـبة قيامهم بأشـــغال أو تقديم خدمات أو توريدات، في إطار نظرية الظروف الطارئة.[112]

ويمكن الاسـتنتاج من ذلك، أن الإدارة بشـكل خاص تتحمل مسـؤولية تأمين دوام سـير خدمات المرفق العام بانتظام واضــطراد في الأحوال العادية والاســتثنائية، ولعل تحجيم أداء بعض الخدمات العمومية عن قرب لا يخل بمبدأ الاســـتمرارية بقدر ما يســـاهم في فاعلية المرفق للحفاظ على النظام العام الصــحي من خلال الالتزام من لدن الجميع بالتنفيذ الفعلي لكل التدابير المتخذة في هذا الصــــدد، على أن الأشـــخاص المتعاقدين مع الإدارة الذين يسـيرون مرافق عامة يقع عليهم واجب الاسـتمرار في أداء أنشـطتهم المطلوبة والمرخص لها في هذه الظرفية الاســتثنائية وبالتالي عليهم الاســتمرار في تنفيذ التزاماتهم التعاقدية مهما كانت الصـعوبات التي تعترضـهم ويمكن الاسـتناد على نظرية الظروف الطارئة في ضـمان تلك الاســـتمرارية في حال انهيار اقتصـــاديات العقد .113 والأكيد أن مثل هذه الحالات تؤكد على أن مسـألة النجاعة قد لا تكون محل مساءلة في ظل حالة الطوارئ، بقدر ما يتم

---

112) تقتضـــي نظرية الظروف الطارئة حدوث حوادث تجعل تنفيذ العقد مرهقا لأحد المتعاقدين بخلاف نظرية القوة القاهرة التي تقضي حدوث حوادث تجعل تنفيذ العقد مستحيلا الشيء الذي يؤدي تحلل طرفا العقد من أحكام العقد وقيام و ظهور قوة طارئة تدفع المتعاقد مع الإدارة بالمطالبة بالتعويض تحقيقا للتوازن المالي للمشروع و تتحمل الدولة الخسائر جزءا أو كلا مع المتعاقد بسبب تلك الظروف تحقيقا لمبدأ استمرارية المرفق لعام في أداء خدماته الأساسية للمواطنين و قد طبق مجلس الدولة الفرنسي هذه النظرية في قضية الشركة العامة للإنارة بمدينة بوردو بتاريخ 30 مارس 1916 .

113) ابراهيم كومغار: "كورونا واستمرارية المرفق العام"، مقال منشور في الجريدة الالكترونية هيسبريس، بتاريخ 22 مارس2020: https://www.hespress.com/writers/464284.html.

التركيز على ضرورة ضمان استمرارية المرافق العمومية في الأحوال لاستثنائية كما الظروف العادية، بما يتيح لجميع المواطنين تلبية حاجاتها العامة.

خاتمة

ختاما، إن حالة الطوارئ الصحية التي أعلن المغرب عنها، يعد إجراءا وقائيا للحفاظ على النظام العام الصحي، وحماية صحة وسلامة المواطنين والمواطنات من تفشي جائحة كرورنا، وأن ذا الوضع لا يمكن أن يعطل مبدأ استمرارية المرافق العمومية في أداء خدماتها وتلبية الاحتياجات الضرورية للمرتفقين، غير أن ذلك لا يمكن أن يتعارض كذلك مع السلطة التقديرية للدولة في تحديدها لنطاق تطبيق مبدأ استمرارية المرافق العمومية، وهو ما يبرز مرونة السلطات العمومية في اتخاذ الإجراءات الضرورية حسب الحالات والوضعيات التي تقتضي ضمان الأمن العام للبلاد، وبالتالي القول بكون دراسة مسألة ضمان مبدأ استمرارية المرفق العام في ضوء حالة الطوارئ الصحية يعيد طرح قضية دور الدولة، والعودة للحديث عن الدولة الحامية والراعية.

حالة الطوارئ الصحية: ثلاثة مراسيم وثلاث ملاحظات

ذ ابراهيم أحطاب

أستاذ باحث

كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية

بأكادير

الحجر الصحي أو ما يعرف بالعزل، ليس بالأمر الجديد. فقد عرف المسلمون هذا الإجراء حينما منعوا النلس من دخول مدينة حمص نتيجة انتشار مرض الطاعون. فالهدف من الحجر الصحي هو حماية البلد من الأمراض الوافدة إليه من الخارج، والحيلولة في نفس الوقت دون تسرب الأمراض المعدية إلى البلدان الأخرى، مما يخول السلطات إجراء الفحص والتطعيم والتطهير والمراقبة والحجر عند الاقتضاء لكل شخص يظهر أنه مصدر للعدوى.[114]

وقد اتخذت التشريعات الدولية الصحية على عاتقها الحد من هذه الأمراض المعدية، وجميع الأوبئة المهددة للبشرية بالتعاون مع منظمة الصحة العالمية. وفي هذا الإطار تندرج التدابير الوقائية المتخذة محليا، تفعيلا للمنظومة الوطنية لليقظة والرصد الوبائي، لمواجهة الوضع الاستثنائي المتعلق بخطر تفشي فيروس كورونا "كوفيد-19 "محليا ودوليا.

ويعتبر المرسوم بقانون رقم 2.20.292 المتعلق بسن أحكام خاصة بحالة الطوارئ الصحية وإجراءات الإعلان عنها[115]، والمتخذ في نطاق الفصول 21 و24 و81 من دستور2011،[116] استثناء من القاعدة العامة التي تحدد مجال التشريع، وتجعله اختصاصا حصريا على البرلمان طبقا للفصل 71 من دستور 2011. فهو إذن يأتي في ظروف خاصة صادفت العطلة الربيعية للبرلمان، مما يخول الحكومة، حق التشريع بموجب مراسيم قوانين، *décrets-lois* خلال الفترات الفاصلة بين دورتي الخريف والربيع، باتفاق مع اللجان البرلمانية، التي تبقى منعقدة، في انتظار عرض هذه المراسيم على البرلمان قصد المصادقة عليها في الدورة المقبلة.[117]

---

114 **صاحب عبيد الفتلاوي**: التشريعات الصحية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، الطبعة الأولى 1997، ص 23.

115 المرسوم بقانون 2.20.292 المتعلق بسن أحكام خاصة بحالة الطوارئ الصحية وإجراءات الإعلان عنها، صادر في 28 من رجب 1441 الموافق 23 مارس 2020، المنشور بالجريدة الرسمية عدد 6867 مكرر بتاريخ 29 من رجب 1441 الموافق 24 مارس 2020، ص 1782.

116 ظهير شريف رقم 1.11.91 صادر في 27 من شعبان 1432 (29 يوليو 2011) بتنفيذ نص الدستور، الجريدة الرسمية عدد 5964 مكرر بتاريخ 28 شعبان 1432 (30 يوليو 2011)، ص 3600.

117 **رجاء ناجي مكاوي**: "أصول القانون"، طباعة دار أبي رقراق، الطبعة 2016، ص452.

وهوما يجعلنا نتساءل عن التكييف القانوني لحالة الطوارئ الصحية، ومدى تأطيرها دستوريا (*المطلب الأول*)، قبل إبداء بعض الملاحظات حول المراسيم الصادرة لتنفيذ السياسة الحكومية الرامية إلى التصدي وحصر تفشي فيروس "كورونا كوفيد19" (*المطلب الثاني*).

المطلب الأول

تكييف حالة الطوارئ الصحية من الوجهة الدستورية

يقصد بحالة الطوارئ الصحية، مجموع الإجراءات، التي يجوز للحكومة اتخاذها، بعد التداول فيها في مجلس حكومي، بسبب وجود مخاطر تفشي أمراض معدية أو وباء، يحتاج إلى تدخل مستعجل للحكومة، لاتخاذ ما يلزم من التدابير الكفيلة بالتصدي وحصر المخاطر المحدقة بصحة وسلامة الأشخاص، أو بالنظام العام الصحي أو البيئي.

فهي تختلف عن حالة الحصار، كما هي مقننة في الفصلين 49 و74 من الدستور والتي يمكن الإعلان عنها بظهير يوقعه رئيس الحكومة بالعطف، وفي حدود ثلاثين يوما غير قابلة للتمديد إلا بقانون، بعد التداول في شأنها في مجلس وزاري بسبب حدوث بعض الاضطرابات الناتجة عن الحرب أو التمرد أو العصيان، والتي لا تكون كافية لتبرير اللجوء إلى حالة الاستثناء.[118]

كما تختلف حالة الطوارئ الصحية عن حالة الاستثناء المنصوص عليها في الفصل 59 من الدستور، والتي تعطي للملك أن يُعلن حالة الاستثناء بظهير، بعد استشارة كل من رئيس الحكومة، ورئيس مجلس النواب، ورئيس مجلس المستشارين، ورئيس المحكمة الدستورية، وتوجيه خطاب إلى الأمة. فإذا كانت حالة الطوارئ الصحية يفرضها أمر طارئ يهدد سلامة وصحة الأشخاص، فإن حالة الاستثناء يفرضها التهديد المحدق بحوزة التراب الوطني، أو إن بعض الأحداث من شأنها عرقلة السير العادي للمؤسسات الدستورية، مما يُخول الملك صلاحية اتخاذ الإجراءات التي يفرضها الدفاع عن الوحدة الترابية، ويقتضيها الرجوع، في أقرب الآجال، إلى السير العادي للمؤسسات الدستورية.

نخلص في النهاية، إلى أن حالة الطوارئ الصحية غير مقننة في الدستور المغربي، وهي أقل من حالة الحصار، أو حالة الطوارئ أو حالة تطبيق الأحكام العرفية كما تسميها

---

118 **فالي علال:** صناعة النصوص القانونية، إشكالات الاختصاص والصياغة، الطبعة الأولى، مطبعة المعارف الجديدة، الرباط، 2018، ص67.

بعض التشريعات الدستورية المقارنة،[119] وهذه الأخيرة أقل بدورها من حالة الاستثناء. ولكن تلتقي هذه التدابير جميعها في كون الإجراءات المتخذة في نطاقها من طرف السلطات المختصة، من شأنها المسلس بالحريات والحقوق المدنية والسياسية للأفراد، نتيجة توسيع صلاحيات بعض السلطات الأمنية أو العسكرية، بهدف إرجاع الأوضاع إلى حالها الطبيعي، وحفظ النظام العام، ولو استدعى ذلك المسلس ببعض الحقوق والحريات المقررة في الدستور للأفراد، من قبيل تقييد حق التنقل، والتجمع والإقامة، وممارسة الرقابة على حرية التعبير وغير ذلك من الحريات، مع ملاحظة أساسية تتجلى في نسبية مبدأ التضييق من الحريات والحقوق، بالشكل الذي يسمح باحترام منطق التدرج في المسلس بهذه الحريات، ذلك أن نطاق وحجم التضييق من الحريات في نطاق الطوارئ الصحية، ليس بنفس الأهمية مقارنة بحالة الحصار، أو حالة الاستثناء كدرجة قصوى في هذا التضييق.

لهذا الغرض، فإن المرسوم بقانون رقم 2.20.292 المتعلق بسن أحكام خاصة بحالة الطوارئ الصحية وإجراءات الإعلان عنها، أصبح يوفر غطاء قانونيا لتدخل السلطات الحكومية المختصة بما يكفل مشروعية التدابير التي تراها ضرورية والقابلة للتنفيذ، في إطار المرسوم 293 .2.20 المتعلق بإعلان حالة الطوارئ الصحية بسائر أرجاء التراب الوطني لمواجهة تفشي فيروس كورونا –كوفيد 19[120]، وبالتالي الحفاظ على الصحة العامة للمواطنين وحمايتها من تداعيات هذا الوباء العالمي.

ولا يهم في هذه التدابير أن تكون ماسة ببعض الحقوق والحريات، فاعتبارات حالة الطوارئ الصحية تبرر ذلك، طالما أن المصلحة العامة هي المحدد في هذه التدابير الاستثنائية التي يجوز اتخاذها بمراسيم أو مقررات تنظيمية أو إدارية أو بمناشير، وعند الاقتضاء، عن طريق البلاغات فقط، باعتبارها أكثر قدرة على تحقيق النجاعة والاستعجال

119 تناول الدستور الجزائي المعدل بالقانون 01-16 المؤرخ في 6 مارس 2016 حالة الطوارئ أو الحصار في المادة 106، وحالة الاستثناء في المادة 107 المبررة بوجود خطر داهم يوشك أن يصيب المؤسسات الدستورية واستقلالها أو سلامة التراب الجزائي. أما الدستور الموريتاني لسنة 1991 كما عدل في 2006و 2012، فاستعمل مصطلحي الأحكام العرفية وحالة الطوارئ للدلالة على شيء واحد، ويقرها رئيس الجمهورية لمدة أقصاها ثلاثين يوما. أما الدستور التونسي فقد خول رئيس الجمهورية في حالة وجود خطر داهم لكيان الوطن وأمنه واستقلاله، إعلان حالة الاستثناء بموجب المادة 80 من دستور الجمهورية التونسية كما نشر في الرائد الرسمي بتاريخ 10 فبراير 2014.

120 المرسوم 2.20.293 المتعلق بإعلان حالة الطوارئ الصحية بسائر أرجاء التراب الوطني لمواجهة تفشي فيروس كورونا "كوفيد 19»، صادر في 29من رجب 1441 الموافق 24 مارس 2020، المنشور بالجريدة الرسمية عدد 6867 مكرر بتاريخ 29 من رجب 1441 الموافق 24 مارس 2020، ص 1783.

في التدخل للوقاية والحد من تفشـــي هذا الوباء، بالنظر إلى بســـاطتها من جهة، وتحللها من الشكليات الإدارية المتعارف عليها من جهة أخرى.

المطلب الثاني

ملاحظات حول المراسيم المؤطرة لحالة الطوارئ الصحية

سنكتفي في هذا الصدد، بإبداء ثلاث ملاحظات تنسجم مع زاوية التحليل التي ننطلق منها، من دون أن نجزم بحصرية هذه الملاحظات التي تبقى كثيرة بالمناسبة.

-الملاحظة الأولى: بداية مجهولة ونهاية معلومة

تنصـــب هـذه الملاحظة، عن إحجام المرســـوم 293 .2.20 المتعلق بإعلان حالة الطوارئ الصحية بسائر أرجاء التراب الوطني لمواجهة تفشي فيروس كورونا –كوفيد 19، في معرض حديثه عن مدة ســـريان مفعولها في المادة الأولى، عن بيان تاريخ بداية حالة الطوارئ الصحية، مكتفيا بالإعلان عن تاريخ نهايتها.

ومعلوم أن احتســـاب المدة الواجب إســـقاطها نتيجة توقف المدد والآجال القانونية، يرتبط أشـــد الارتباط بتاريخ الانطلاق في ترتيب حالة الطوارئ الصـــحية لآثارها الموقفة بموجب الفقرة الأولى من المادة 6 من المرســـوم بقانون 2.20.292 المتعلق بســـن أحكام خاصة بحالة الطوارئ الصحية وإجراءات الإعلان عنها.

وإذا كانت الفقرة الأولى أعلاه تطرح إشـــكال عدم تحديد نقطة بداية احتســـاب الآجال الموقفة، فإن الفقرة الأخيرة من الفصـل 6 من دســتور 2011، تحمل من جهتها جوابا حاسما مؤداه أن "ليس للقانون أثر رجعي."

ولأن المرســـوم المذكور لم ينشـر في الجريدة الرسـمية إلا في 24 مارس الجاري، فإن هذا التاريخ هو المعتد به قانونا لبداية العمل بالتدابير التي جاء بها، تطبيقا للفقرة الثالثة من الفصـل 70 الذي، بعد أن قرر أن البرلمان يمارس السـلطة التشـريعية، نص في الفقرة الثالثة على ما يلي:

"للقانون أن يأذن للحكومة أن تتخذ في ظرف من الزمن محدود، ولغاية معينة، بمقتضـــى مراسـيم تدابير يختص القانون عادة باتخاذها، ويجري العمل بهذه المراسـيم بمجرد نشـرها. غير أنه يجب عرضـها على البرلمان بقصـد المصـادقة، عند انتهاء الأجل الذي حدده قانون الإذن بإصدارها، ويبطل قانون الإذن إذا ما وقع حل مجلسي البرلمان أو أحدهما."

وابتداء من تاريخ النشر بالجريدة الرسمية كإجراء قانوني وجوهري، يحق للحكومة، أن تتخذ جميع التدابير اللازمة للحد من تفاقم الحالة الوبائية للمرض، خاصة تلك المنصوص عليها في المادة 3 من المرسوم رقم 2.20.293 المتعلق بإعلان حالة الطوارئ الصحية بسائر أرجاء التراب الوطني، والتي تمنع التجمع أو التجمهر أو مجرد اجتماع غير مبرر ، أو مغادرة الأشخاص لمحل سكناهم، أو تنقلهم خارجه، باستثناء حالات الضرورة القصوى للعمل حينما تقتضيه حيوية المرفق المعني بقرار من السلطة الحكومية المختصة، أو التنقل لاقتناء حاجيات المعيشة اليومية أو للتطبيب، أو لأسباب عائلية ملحة تستدعي مساعدة أشخاص في وضعية صعبة، أو في حاجة إلى إغاثة.

عمليا، تم الإعلان عن حالة الطوارئ الصحية بواسطة بلاغ لوزير الداخلية صادر في 19 مارس 2020، محددا البداية الفعلية لها في اليوم الموالي على الساعة السادسة مساء.

انسجاما مع ما سبق، سنكون أمام نوعين من الآجال:

- الأول تسري عليه الأحكام القانونية المنصوص عليها في المادة 6 من المرسوم بقانون 2.20. 292 المتعلق بسن أحكام خاصة بحالة الطوارئ الصحية وإجراءات الإعلان عنها، والتي تقضي بإيقاف سريان مفعول جميع الآجال المنصوص عليها في النصوص التشريعية والتنظيمية الجاري بها العمل خلال فترة حالة الطوارئ الصحية، ولا تستأنف إلا في اليوم الموالي ليوم رفع حالة الطوارئ المذكورة.

- وأما النوع الثاني من الآجال، والذي يتعلق بالفترة ما بين صدور بلاغ وزير الداخلية في 19 مارس إلى غاية تاريخ نشر المرسوم المتعلق بسن أحكام خاصة بحالة الطوارئ الصحية وإجراءات الإعلان عنها في الجريدة الرسمية (أي 24 من مارس)، فهو غير معني إلا ببلاغ وزارة الداخلية المعلن لحالة الطوارئ في نطاق اختصاصها بالحفاظ على النظام والأمن العموميين طبقا للمادة الأولى من المرسوم رقم 1086-19-2 الصادر في 4 جمادى الآخرة 1441 (30 يناير 2020) بتحديد اختصاصات وتنظيم وزارة الداخلية، مع التذكير بأن المرسوم المتعلق بإعلان حالة الطوارئ الصحية، أعاد التأكيد على مقتضيات المرسوم الملكي المؤرخ في 26 يونيو1967 بمثابة قانون يتعلق بوجوب التصريح ببعض الأمراض واتخاذ تدابير وقائية للقضاء عليها.[121] كإطار قانوني للبلاغ المذكور.

121) المرسوم الملكي رقم 554—65 بتاريخ 17 ربيع الأول1387 (26 يونيو1967) بمثابة قانون يتعلق بوجوب التصريح ببعض الأمراض واتخاذ تدابير وقائية للقضاء على هذه الأمراض. الجريدة الرسمية عدد2853 بتاريخ 5يوليو 1967.

ومن ثمة، فإن المدد والمواعيد الإجرائية المعنية بهذه الفترة، ســتطرح العديد من المنازعات الهادفة إلى تأمين الأمن القانوني للمتقاضــين، وســيكون للقضــاء فيها كلمة الفصل بعد إعمال سلطته في التفسير والاجتهاد، خاصة وأن مرفق القضاء نفسه قد بادر مبكرا إلى اتخاذ تدابير ترمي إلى الوقاية والتصــدي لهذا الوباء، فكان من نتائجها تعليق الجلسات[122]. ولم يستثنى من قاعدة وقف سريان مفعول الآجال القانونية، سوى آجال الطعن بالاستئناف الخاصة بقضايا الأشخاص المتابعين في حالة اعتقال، وكذا مدد الوضع تحت الحراسة النظرية، والاعتقال الاحتياطي.[123]

الملاحظة الثانية: الحاجة إلى قانون مالي تعديلي لمالية **2020**

تكملة للملاحظة الأولى، من حيث إيقاف ســريان مفعول جميع الآجال المنصــوص عليها في النصــوص التشــريعية والتنظيمية الجاري بها العمل خلال فترة حالة الطوارئ الصحية، بحيث لا تستأنف إلا في اليوم الموالي ليوم رفع حالة الطوارئ المذكورة، أي ابتداء من 21 أبريل المقبل، فإن الصيغة الواردة في الفقرة الأولى من المادة 6 من المرسوم بقانون 2.20. 292 جاءت على سبيل الإطلاق، من حيث شمولها لجميع الآجال القانونية المنظمة بمقتضى النصوص التشريعية والتنظيمية، الشيء الذي يجعل مواعيد التصريحات والأداءات الضريبية والجمركية وغيرها مما هو مستحق للدولة و غيرها من أشــخاص القانون العام، مشمولة هي الأخرى بالإيقاف، من دون تمييز بين الملزمين بالضريبة على أسلس رقم الأعمال، مما سيؤثر لا محالة على موارد الدولة المرتقبة خلال النصف الأول من السنة المالية 2020. وهو ما يسمح لنا بالقول إن ثمة مبررات موضوعية وجدية للتفكير في مشروع قانون تعديلي لمالية 2020، اســتنادا إلى المادة 4 من القانون التنظيمي رقم 130.13 لقانون المالية،[124] وبما يكفل الانســجام مع المبادئ المؤطرة للمالية العمومية، لاســيما صــدقية المعطيات المقدمة من حيث الموارد والنفقات من جهة، ومبدأ التوازن المالي من جهة أخرى.

وفي غياب مبادرة في هذا الصــدد، قد لا نســتبعد وقفا كليا لتنفيذ نفقات الاســتثمار تطبيقا للمادة 62 من القانون التنظيمي للمالية رقم 130.13، تحت تأثير

122) أنظر دورية وزارة العدل عدد 4 بتاريخ 17 مارس 2020، والبلاغ المشترك بين وزير العدل ورئاسة النيابة العامة، والمجلس الأعلى للسلطة القضائية في موضوع تعليق الجلسات والتدابير الأخرى. يضاف إلى ذلك منشور السيد وزير المالية (قطاع إصلاح الإدارة) رقم 2020/1 بتاريخ 16 مارس 2020 في شــأن التدابير الوقائية من خطر انتشــار فيروس كورونا بالإدارات العمومية والجماعات المحلية والمؤسسات العمومية.

123) أنظر الفقرة الثانية من المادة 6 من المرسوم 292 .2.20 المتعلق بسن أحكام خاصة بحالة الطوارئ الصحية وإجراءات الإعلان عنها.

124) القانون التنظيمي رقم 130.13 الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.15.62 بتاريخ 14 من شعبان 1436 (2 يونيو 2015)؛ الجريدة الرسمية عدد 6370 بتاريخ فاتح رمضان 1436 (18 يونيو 2015)، ص 5810.

الظروف الاقتصادية والمالية المستجدة نتيجة التداعيات السلبية لفيروس "كورونا كوفيد 19" على مجموع القطاعات الإنتاجية في البلاد.

تجدر الإشارة إلى أنه في إطار الجهود المبذولة لمحاصرة تفشي فيروس "كورونا كوفيد 19"، بادرت الحكومة تطبيقا لمقتضيات المادة 26 القانون التنظيمي رقم 130.13 لقانون المالية، والمادة 29 من قانون المالية للسنة المالية 2020، والمادة 25 من المرسوم المتعلق بإعداد وتنفيذ قوانين المالية،[125] إلى إحداث حساب مرصد لأمور خصوصية يحمل اسم "الصندوق الخاص بتدبير جائحة فيروس "كورونا كوفيد-19." وقد أحدث هذا الصندوق بموجب مرسوم،[126] بعد المصادقة عليه في مجلس استثنائي للحكومة بتاريخ 16 مارس 2020.

-الملاحظة الثالثة: خضوع التدابير الحكومية لمواجهة فيروس "كورونا "كوفيد-**19**" للتقييم والمساءلة

بالاطلاع على المرسوم المحدث "للصندوق الخاص بتدبير جائحة فيروس كورونا "كوفيد-19"، يتضح أنه أشار ضمن أسباب نزوله إلى " الطابع الاستعجالي والضرورة الملحة وغير المتوقعة" للوباء الذي بدأ في اجتياح بلدان المعمور، مما يفرض إعادة النظر في بعض أولويات السياسة العمومية تكملة وتصويبا للأهداف المسطرة في قانون المالية لسنة 2020.

ولا خلاف، على أن حالة الطوارئ الصحية، تتعلق بموضوع حيوي يتصل بأهم السياسات الاجتماعية والقطاعية، وأكثرها حساسية لاتصالها بعموم المواطنين وبمبادئ وقواعد المنظومة الصحية من جهة؛ والحريات والحقوق الأساسية من جهة أخرى، لذا فإنه يتعين على الحكومة، وهي بصدد اتخاذ التدابير الاستعجالية لمواجهة تفشي الوباء، أن تحرص على ضمان استمرارية المرافق العامة، وأن تبادر إلى تعبئة جميع الموارد والوسائل الرامية إلى ضمان سلامة السكان، وسلامة التراب الوطني، في إطار احترام الحريات والحقوق الأساسية المكفولة للجميع طبقا للفقرة الثانية من الفصل 21 من الدستور. وتخضع الحكومة في هذا الصدد للمساءلة طبقا للفصل 101 من الدستور الذي ينص على ما يلي:

---

125) مرسوم رقم 2.15.426 صادر في 28 من رمضان 1436 (15 يوليو 2015) يتعلق بإعداد وتنفيذ قوانين المالية، الجريدة الرسمية عدد 6378 بتاريخ 29 رمضان 1436 (16 يوليو 2015)، ص 6495.

126) المرسوم رقم 2.20.269 المنشور بالجريدة الرسمية بتاريخ 22 رجب 1441 (17 مارس 2020) عدد 6865 مكرر ص 1540.

" يعرض رئيس الحكومة أمام البرلمان الحصـــيلة المرحلية لعمل الحكومة، إما بمبادرة منه، أو بطلب من ثلث أعضاء مجلس النواب، أو من أغلبية أعضاء مجلس المستشارين.

تُخصص جلسة سنوية من قبل البرلمان لمناقشة السياسات العمومية وتقييمها".

وبالنظر إلى أن الأمر يتعلق بتدبير أزمة يتداخل فيها ما هو صـــحي بما هو اقتصـــادي واجتماعي وإداري وقانوني ومالي، فإن الضـــرورة وحالة الطوارئ قد تفرضـــان اتخاذ قرارات وإجراءات أخرى تنصـــرف إلى معالجة التداعيات والآثار الســـلبية المترتبة على إعلان حالة الطوارئ الصـــحية، لاســـيما بعد توقيف مجموعة من الأنشـــطة المهنية والتجارية، والحد من حرية التنقل داخليا وخارجيا نتيجة إغلاق المجال الجوي والحدود البرية.

وهكذا، فالمرسوم بقانون 292 .2.20 المتعلق بسن أحكام خاصة بحالة الطوارئ الصحية وإجراءات الإعلان عنها، يخول للحكومة بموجب المادة الخامسة حق سن و اتخاذ تدابير ذات طبيعة اقتصـــادية واجتماعية وبيئية في إطار تفعيل "الصـــندوق الخاص بتدبير جائحة فيروس كورونا "كوفيد-19"،ومنها مواكبة المقاولات التي توجد في وضعية صعبة، ودعم القدرة الشـرائية للأجراء الذين توقفوا مؤقتا عن العمل عن طريق صـرف تعويض شـهري خلال الفترة الممتدة ما بين 15 مارس و30 يونيو، مع أحقيتهم في الاســـتفادة من التعويضـــات العائلية، والتأمين الإجباري عن المرض، وغيرها من التدابير الأخرى التي تهم القطاع البنكي والضرائب والجمارك والصرف.

ختـــــامـــا، نسجل أن حزمة التدابير والإجراءات الاستعجالية المتخذة من طرف السلطات العمومية في نطاق حالة الطوارئ الصـــحية، بقدر ما تســـتهدف حالا محاصـــرة الوباء من أجل الحفاظ على الصـــحة العامة، والتخفيف من تداعياته على بعض القطاعات الاقتصـــادية، بقدر مـا يتعين التفكير في إجراءات على الأمـدين المتوســـط والبعيـد، من أجـل إعـادة النظر في أولويات السياسات العمومية، ورد الاعتبار لقطاعات اجتماعية كالصحة والتعليم، التي لطالما وقع وصـــفهما بقطاعات غير منتجة أو مكلفة للتوازنات المالية الدولة. وفي ذلك اســـتيعاب لدروس "كوفيد19"، وتحويل لإكراهاته وإخفاقاته إلى فرص للانطلاق والصعود.

أزمة المالية العمومية في زمن كورونا

ذ. حسن بوغشي

باحث بسلك الدكتوراه -قانون عام-

كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية

جامعة ابن زهر- أكادير

عضو منتدى الباحثين بوزارة الاقتصاد والمالية

شـــكلت الظرفية الحرجة التي يمر منها المغرب، على غرار باقي دول العالم، جراء تفشـــي وباء كورونا "كوفيد-19" اختبارا حقيقيا لمدى جدية العديد من المفاهيم التي تتبناها الدولة. فمنذ ظهور الوباء بالمغرب ســـارعت الحكومة إلى اتخاذ العديد من التدابير الرامية إلى مواجهته والحد من مخاطر تفشـــيه. وبحكم الطابع الفجائي للوباء، وعلى الرغم من الصـــدى الإيجابي للعديد من التدابير التي اتخذتها الحكومة المغربية لمواجهته، إلا أن ذلك لم يحجب مدى الارتجالية التي اتســـم بها التعامل الحكومي مع هذه الظرفية الحرجة، مما يدل عن غياب رؤية واضحة للتعامل مع مثل هذا النوع من الأزمات.

ومن تجليات الارتباك والارتجالية في اتخاذ القرارات نشـير إلى الإشـكالات التي طرحها قرار توقيف الدراسة واعتماد التعليم عن بعد، حيث أن تفعيل هذا القرار كشف عن هشاشة ومحدودية الوسـائل اللوجيسـتيكية والفنية والبيداغوجية الضـرورية لرفع هذا التحدي هذا فضـلا عن غياب رؤية واضـحة حول آفاق الموسـم الدراسـي هذه السـنة. كما أن قرار فرض حالة الطوارئ الصـــحية هو الآخر طرح أزمة قانونية (غياب الأســـس القانوني للقرار)[127] ومجتمعية (غياب اســـتراتيجية متكاملة لضـــمان العيش الكريم لعموم المواطنين) ولازالت التدابير المتخذة لمحاولة تصحيح الأمور هي الأخرى يطبعها الارتجال والترقيع.

وبحكم أن البعد المالي يبقى المحدد الأساسي لإمكانية النجاح في إنجاز وتنفيذ مختلف أهداف السياسات العمومية، فإن هذه الورقة سنحاول من خلالها تناول الإشكالات القانونية والواقعية التي طرحها التعامل الحكومي مع أزمة وباء كورونا على مستوى المالية العمومية.

---

127) مرسوم بقانون رقم 2.20.292 صادر في 28 من رجب 1441 (23 مارس 2020) يتعلق بسن أحكام خاصة بحالة الطوارئ الصحية وإجراءات الإعلان عنها.
- مرسوم رقم 2.20.293 يتعلق بإعلان حالة الطوارئ الصحية في سائر أرجاء التراب الوطني لمواجهة تفشي فيروس كورونا المستجد "كوفيد 19".
تجدر الإشارة إلى أن هذه المراسيم جاءت على خلفية سد الفراغ القانوني الذي صاحب إعلان السلطات العمومية حالة الطوارئ الصحية ومواجهة ما صاحب دلك من أحداث خرق لحالة الطوارئ التي شهدتها مجموعة من المدن المغربية.

وذلك بالنظر للكلفة المالية لمختلف التدابير المتخذة وآثارها على استقلالية السيادة الوطنية وعلى مستقبل الأجيال القادمة.

لهذا، وأخذا بعين الاعتبار للمتغيرات الجوهرية التي ميزت الربع الأول من السنة والتي خلخلت أغلب الفرضيات والتوقعات التي تأسس عليها قانون المالية لسنة 2020، ألم يكن من الأجدى حرص الحكومة على بلورة مشروع قانون مالية تعديلي لإعادة ضبط توازن المالية العمومية، واستعمال صلاحياتها الدستورية للتعجيل بالمصادقة عليه؟

أولا

الضرورة القانونية لإقرار قانون مالية تعديلي برسم سنة 2020

التدابير ذات البعد القانوني لمواجهة وباء كورونا ووقعها على المالية العمومية.

تميز الأسس القانوني للتدابير والإجراءات التي أقدمت عليها الحكومة لمواجهة تحدي وباء كورونا بارتكازه على العديد من المراسيم والمناشير الوزارية. وذلك تفعيلا لمقتضيات الفقرة الأخيرة من الفصل 70 و81 من الدستور[128] ومضمون الفقرة الأخيرة من المادة 26 من القانون التنظيمي لقانون المالية[129] التي تسمح للحكومة بأن تتخذ تدابير يختص القانون باتخاذها وذلك في الحالات الطارئة والضرورة الملحة وغير المتوقعة وخلال الفترة الفاصلة بين الدورات التشريعية. وفي هذا السياق يندرج المرسوم المحدث لصندوق خاص بتدبير جائحة فيروس كورونا "كوفيد19"،[130] بالإضافة إلى مرسوم الأحكام الخاصة بحالة الطوارئ الصحية وإجراءات الإعلان عنها.[131]

بقراءتنا للمراسيم، سالفة الذكر، لابد من الوقوف على آثارها وتكلفتها على المالية العمومية. خاصة فيما يخص المبالغ المرصودة من الميزانية العامة لتمويل الصندوق المحدث لتدبير هذا الوباء والتدابير الاقتصادية والمالية والاجتماعية والبيئية التي يجوز للحكومة اتخاذها في مثل هذه الظرفية، هذا بالإضافة إلى وقف سريان الآجال القانونية خلال فترة الطوارئ. وهو الأمر الذي يصعب معه الاستمرار في العمل بمقتضيات قانون المالية لسنة 2020.

128- دستور 2011، المنشور بالجريدة الرسمية عدد 5964 مكرر الصادرة بتاريخ 28 شعبان 1432 (30 يوليو 2011) ص 3600.

129- القانون التنظيمي رقم 130.13 المتعلق بقانون المالية، الجريدة الرسمية عدد 6370 الصادرة بتاريخ فاتح رمضان 1436 (18 يونيو 2015) ص 3105.

130- مرسوم رقم 2.20. الصادر في 21 من رجب 1441(16مارس 2020) بإحداث حساب مرصد لأمور خصوصية يحمل اسم «الصندوق الخاص بتدبير جائحة فيروس كورونا" كوفيد- 19"» .

131- مرسوم بقانون رقم 292.20.2، سبق ذكره.

وأخذا بعين الاعتبار لمشروع المرسوم بقانون رقم 2.20.320 المتعلق بتجاوز سقف التمويلات الخارجية،[132] والذي بموجبه سيسمح للحكومة بتجاوز سقف المبلغ الاقتراض الخارجي المنصوص عليه في المادة 43 من قانون المالية لسنة 2020، والمحدد في 31 مليار درهم،[133] فرغم المبررات التي المرتبطة بضرورة توفير الرصيد الكافي من العملة الصعبة في ظل تزايد الطلب على الاستيراد وتراجع مداخيل المغرب من العملة الصعبة جراء تضرر العديد من القطاعات الاقتصادية من هذا الجائحة مثل السياحة والاستثمارات الأجنبية المباشرة، بالإضافة إلى تراجع تحويلات المغاربة المقيمين بالخارج، إلا أن ذلك لا يجب أن يغيب عنا التأثيرات السلبية للاقتراض الخارجي غير المعقلن. والذي قد يفضي إلى رهن السيادة الوطنية ومستقبل الأجيال القادمة للمؤسسات المالية الدولية. لهذا كان يفترض أن يتخذ هذا القرار الحسلس وفق مقاربة شمولية ومتكاملة من خلال قانون مالية تعديلي يأخذ في الحسبان المتغيرات الطارئة ويعيد ترتيب التوازنات المالية حسب ما تقتضيه الظرفية المعطيات الماكرو-اقتصادية.

إن إفراط الدولة في الاقتراض الخارجي، من شأنه أن يخضع السيادة الوطنية للتبعية للمؤسسات الدولية المانحة من خلال ما ستفرضه من شروط وإملاءات. كذلك، فالاقتراض غير المعقلن من شأنه أن يفضي إلى تفقير البلاد جراء ما ينجم عنه من تدهور في قيمة النقود. ولنا في سياسة التقويم الهيكلي التي فرضت على المغرب في فترة الثمانينات والتسعينات من القرن الماضي، نموذجا على مدى إضعاف سلطة الدولة ورهن سياساتها العمومية لإملاءات صندوق النقد والبنك الدوليين[134].

تأثير التدابير ذات البعد التنظيمي تدبير المالية العمومية

وإلى جانب التدابير القانونية، نجد المراسيم والدوريات[135] ذات البعد التنظيمي التي أقرتها الحكومة بناء على الفصل 90 والفصل 92 من الدستور[136] والمادة 68 من القانون

---

132) مشروع مرسوم بقانون رقم 2.20.320 يتعلق بتجاوز سقف التمويلات الخارجية، الذي أحيل على مجلس النواب يوم الاثنين 6 أبريل 2020 وأحيل في نفس اليوم على لجنة المالية والتنمية الاقتصادية والذي فاقت عليه بالأغلبية لتتم إحالته إلى رئيس الحكومة ومجلس المستشارين بتاريخ 07 أبريل 2020، كما هو مبين بالموقع الالكتروني لمجلس الذي تم تصفحه يوم 07 أبريل 2020 على الساعة 18:00 https://www.chambredesrepresentants.ma/ar

133- قانون المالية رقم 70.19 للسنة المالية 2020، الصادر بالجريدة الرسمية عدد 6838 مكرر بتاريخ 17 ربيع الآخر 1441 (14 ديسمبر 2019)، ص 11087.

134- حسن بوغشي، تعدد رهانات القرار الجبائي وأزمة العدالة الجبائية بالمغرب، المجلة الدولية للدراسات الاقتصادية: العدد الأول – مارس – آذار – سنة 2018، تصدر عن المركز الديمقراطي العربي. ألمانيا-برلين. ص 58- 59.

135- مرسوم رقم 270. 2.20 صادر في 21 من رجب 1441 (16مارس 2020) يتعلق بمساطر تنفيذ النفقات المنجزة من لدن وزارة الصحة. أنظر أيضا: - دورية وزير الاقتصاد والمالية وإصلاح الإدارة، بتاريخ 31 مارس 2020 (C9/2020/DEPP)، حول موضوع إجراءات مواكبة لفائدة المؤسسات والمقاولات العمومية من أجل ضمان المرونة في التدبير خلال فترة الطوارئ الصحية المرتبطة بجائحة فيروس كورونا "كوفيد19".

136- دستور 2011، سبق ذكره.

التنظيمي لقانون المالية[137]، والتي تجيز للحكومة اتخاذ كل التدابير التنظيمية الضرورية بما في ذلك تلك التي من شأنها ضمان التدبير الجيد للمالية العمومية. وبقراءتنا لمضامين المراسيم والمذكرات الوزارية المرتبطة بالصفقات العمومية وتدبير المؤسسات العمومية نجد أنها، بذريعة تحديات مواجهة فيروس كورونا، أقرت العديد من الإجراءات الضامنة للكثير من المرونة في تدبير المؤسسات والمقاولات العمومية. فمن خلال هذه المرونة الموصى بها سيتم ضرب العديد من البادئ المرتبطة بحكامة وشفافية النفقات والصفقات العمومية والمساواة في الولوج لها والحرص على المنافسة الشرفية. وهو الأمر الذي يخشى معه من توفير الغطاء القانوني لتبذير المال العام وتكريس *"الزبونية والمحسوبة"* فيما يخص المستفيدين.

واستئناسا بالتجارب الدولية مثل القمة الافتراضية التي جمعت قادة دول مجموعة العشرين الصناعية الكبرى المنعقدة بتاريخ 26 مارس 2020،[138] ومادام أن الدولة عملت على اعتماد استراتيجية الرقمنة والعمل عن بُعد، مستفيدة من الإمكانيات التي تتيحها التكنولوجية والذكاء الاصطناعي، والتي أعطت أكلها على صعيد المؤسسات التعليمية والعديد من الإدارات العمومية رغم بعض التذبذبات التي تبقى مقبولة في بداية أية تجربة، ألم يكن حري بالحكومة الحرص على اعتماد نفس النهج فيما يخص الإعلان عن الصفقات وطلبات العروض والولوج إليها، وفي ما يخص اجتماعات الهيئات التداولية المختصة في المصادقة على ميزانية المؤسسات والمقاولات العمومية فيما يخص الموافقة القبلية والنوعية على نفقاتها؟ فمن خلال إمكانية الاجتماع عن طريق تقنية الفيديو واعتماد التوقيع الإلكتروني يمكن الجمع بين الإسهام في تحقيق الوقاية من تفشي الوباء وضمان السرعة المطلوبة في اتخاذ القرار مع ضمان ترسيخ مبدأ الشفافية والمساواة والحرص على حماية المال العام وعقلنة تدبيره.

وبناء على ما سبق، نستشف أنه على الرغم من اجتهاد الحكومة في توفير الأسس القانوني للتدابر التي اتخذتها، إلا أن هذه الأخيرة تبقى لحظية وتفتقر للانسجام والرؤية المستقبلية. وذلك بالنظر لما تشكله من إخلال بتوازن المالية العامة وخلط لكل التوقعات والحسابات التي جاء بها قانون المالية لسنة 2020، وما لذلك من انعكاس على الأمن المالي

137- القانون التنظيمي رقم 130.13، سبق ذكره

138- القمة الطارئة لقادة دول مجموعة العشرين الصناعية الكبرى التي انعقدت بتاريخ 26 مارس 2020 التي تمت عبر تقنية الفيديو بإشراف السعودية التي تتولى الرئاسة الدورية للمجموعة، وذلك بغاية تنسيق الجهود للتصدي لوباء فيروس كورونا المستجد كوفيد-19.

للبلاد ورهن لمستقبل الوطن والمواطنين. فالإشكال المثار من خلال اعتماد مراسيم قانون في المجال المالي يتمثل في أنه رغم أنها ستعرض على البرلمان للمصادقة عليها خلال دورته العادية الموالية، تبقى الصفة التي يمكن أن نعطيها لهذه القوانين بعد مصادقة البرلمان عليها محط التبلس، هل هي قوانين مكملة لقانون المالية أم قوانين معدلة أم قوانين موازية له؟

إن الحرص على مبدأ سمو القانون، باعتباره المعبر الأسمى عن إرادة الأمة حسب تنصيص الفقرة الأولى من الفصل السادس من دستور 2011،[139] كان يستوجب على الحكومة العمل على إعداد مشروع قانون مالية تعديلي برسم سنة 2020. وبحكم طابع الاستعجال الذي يميز الظرفية كان بإمكان الحكومة دعوة البرلمان للمصادقة على مشروع القانون في دورة استثنائية طبقا للفصل 66 من الدستور.[140] فالقانون التعديلي لقانون المالية هو الذي من شأنه أن يقدم تصورا قانونيا شموليا ومتكاملا يأخذ بعين الاعتبار لهذا الوضع الطارئ ومختلف المتغيرات المرتبطة به والتي لها انعكاس على مستوى الموارد والنفقات. وذلك إعمالا لمضمون المادة الرابعة من القانون التنظيمي لقانون المالية التي تنص على أنه لا يمكن تعديل مقتضيات قانون المالية للسنة إلا من خلال قوانين المالية التعديلية.[141] وهنا، تجدر الإشارة إلى أن معنى "مقتضيات قانون المالية" يشمل كل ما يتعلق بالموارد والنفقات والمساطر والآجال المرتبطة بها.

لهذا، فإن كل محاولة ترمي إلى إقرار قوانين مكملة أو موازية لقانون المالية تبقى بدون أسس. كما أن دستورية القواعد القانونية وتراتبيتها التي تعد من المبادئ الملزمة حسب الفقرة الثالثة من الفصل السادس من الدستور،[142] تستوجب ألا يتم تعديل قانون من حجم قانون المالية إلا بقانون من نفس الدرجة، نظرا لما تشكله التعديلات الجزئية المتكررة من إخلال بتوازن المالية العمومية وتهديد للأمن المالي للبلاد.

139- دستور 2011، سبق ذكره.
140- دستور 2011، سبق ذكره.
141- القانون التنظيمي رقم 130.13، سبق ذكره
142- دستور 2011، سبق ذكره.

ثانيا
المبررات الواقعية المستوجبة لقانون مالية تعديلي برسم سنة 2020

المتغيرات التي شهدتها الفرضيات التي قام عليها قانون المالية لسنة 2020.

تأسس قانون المالية لسنة 2020 على العديد من الفرضيات التي عصفت بها المتغيرات التي شهدها الربع الأول من السنة. وهو الأمر الذي يستوجب إعادة النظر في كل التوقعات والأرقام التي بنيت عليها الميزانية، لا من حيث الموارد ولا من حيث النفقات المرتقبة. فإلى جانب شح التساقطات المطرية هذه السنة، مما ينبئ بتواضع الموسم فلاحي وما لذلك من انعكاس على نسبة النمو، فإن الظروف الطارئة المرتبطة بتفشي وباء فيروس كورونا "كوفيد-19"، كان لها انعكاسات هائلة على الاقتصاد الدولي والوطني، الأمر الذي أفقد فرضيات وتوقعات قانون المالية لسنة 2020 صدقيتها، ويحتم على الحكومة ضرورة التعجيل بإعداد مشروع قانون تعديلي للمالية لإنقاذ ما يمكن إنقاذه قبل فوات الأوان.

فيما يخص القطاع الفلاحي فإن قانون المالية لسنة 2020 قام على فرضية التحسن النسبي للقطاع متوقعا بلوغ محصول الحبوب لما يناهز 70 مليون قنطار هذه السنة عوض 52 مليون قنطار فقط المسجلة سنة 2019، هذا بالإضافة إلى توقع تحسن الإنتاجية في باقي الزراعات وتربية المواشي بحكم استفادتها من التدابير التي جاءت في إطار مخطط المغرب الأخضر.[143] لكن بحكم استمرار سوء الظروف المناخية وشح التساقطات المطرية فإن الموسم الفلاحي لهذه السنة سيتسم بالجفاف مسجلا المزيد من التراجع في القدرة الإنتاجية لزراعات الحبوب والخضر والقطاني. هذا بالإضافة إلى ما يشكله ذلك من تهديد للفرشة والمخزون المائي للبلاد. الأمر الذي سينعكس سلبا لا محالة على معدل النمو رغم التحسن الذي يرتقب تسجيله بالقطاعات الفلاحية التصديرية المستفيدة من ارتفاع الطلب الخارجي جراء تراجع الإنتاج ببعض الدول الأوربية كإسبانيا وفرنسا وإيطاليا المتأثرة بتفشي وباء فيروس كورونا "كوفيد-19".[144]

وعلى صعيد آخر، ففي الوقت الذي كانت فيه التوقعات التي قام على أساسها قانون المالية تشير إلى أن سعر النفط سيعرف نوعا من الاستقرار على المستوى الدولي، حيث قدر سعر البرميل من النفط 67 دولار،[145] نجد أن سعر البتول على مستوى السوق العالمية قد

143- التقرير الاقتصادي والمالي 2020 المرفق بمشروع قانون المالية لسنة 2020.

144 -Délégation de l’Union européenne au Maroc - Section commerciale, « Note sur les impacts économiques du Covid-19 au Maroc au 26/03/2020 »

145- التقرير الاقتصادي والمالي 2020 المرفق بمشروع قانون المالية لسنة 2020.

شـــهد تقلبات جوهرية تميزت بتراجع الطلب العالمي في مقابل ارتفاع العرض جراء المخاوف الناتجة عن تطور تفشـي وباء "كوفيد-19". فمنذ بداية تفشـي الوباء في الصـين بدأت أسـعار النفط في التراجع لتعرف انهيارا شـــبه تام في شـــهر مارس مع تفشـــي الوباء في مختلف دول العالم خاصـة في الدول الأوربية والأمريكية والآسـيوية، حيث وصـل سـعر البرميل في أواخر شهر مارس إلى نحو 22,5 دولار فقط كما هو مبين في الرسم البياني أدناه.



La source : Le cours officiel du pétrole (https://prixdubaril.com) au 08 avril 2020.

أما بالنسبة لمعدل النمو العام فإن قانون المالية لسنة 2020 توقع نسبة نمو تصل إلى 3.7% مسـجلا تحسـنا بالمقارنة بسـنة 2019 التي سـجلت 2,9%. ويعزى ذلك إلى تزايد القيمة المضـافة التي كان من المرتقب تسـجيله بالقطاعات غير الفلاحية، والتي كان ينتظر منها أن تسـجل زيادة في الناتج الداخلي الخام بنحو 3,7% سـنة 2020 عوض 3,3% سـنة 2019.[146] غير أن الفصـل الأول من السـنة تميز بالركود على مستوى العديد من القطاعات الصـــناعية والتجارية والســـياحية والنقل... جراء تأثرها بتداعيات الوباء "كوفيد-19" جراء تباطؤ الاقتصـاد العالمي وانخفاض الطلب الخارجي والداخلي.[147] هذا فضـلا على ما نجم عن التدابير الوقائية التي اتخذتها السـلطات العمومية التي أغلقت على إثرها العديد من المنشـآت

146- التقرير الاقتصادي والمالي 2020، سبق ذكره.

147- المندوبية السامية للتخطيط، موجـز الظرفيـــة الاقتصادية خلال الفصل الأول من 2020 وتوقعات الفصل الثاني.

الإنتاجية والخدماتية.[148] وهو ما انعكس سلبا على معدل النمو المسجل في الفصل الأول من السنة ومرشح إلى للمزيد من التراجع في الفصل الثاني من السنة، حيث يرتقب أن لا يتعدى معدل نمو الاقتصاد الوطني 1,1٪ خلال الفصل الأول من 2020 عوض 1,9+٪ التي كانت متوقعة، ليتراجع في الفصل الثاني مسجلا 1,8-٪، عوض 2,1+٪ التي كان يرتقب تسجيلها قبل ظهور وباء كوفيد-19 وما صاحبه من تداعيات على الاقتصاد الوطني.[149]

انعكاس تدابير مواجهة الوباء "كوفيد-19" على موارد ونفقات الميزانية.

تمثلت الأهداف الأساسية لقانون المالية في مواصلة الجهود المبذولة على مستوى المالية العمومية الرامية إلى تحسين عملية تعبئة الموارد والتحكم في النفقات. وهو ما تمت ترجمته على مستوى العديد من المقتضيات التي جاء بها والتي تمثلت بالأسلس في توسيع الوعاء عبر مراجعة مجموعة من الإعفاءات الضريبية وإقرار مجموعة من التدابير الرامية إلى الحد من القطاع غير المهيكل، فضلا على تدابير العفو الضريبي.

تأثر موارد الميزانية بسبب تداعيات وباء "كوفيد-19"

على غرار أغلبية الدول الحديثة، تشكل الموارد الجبائية المصدر الأساسي لتمويل الميزانية العامة بالمغرب. وذلك نتيجة تراجع عائدات الأملاك والمنشآت العامة جراء تفويت أغلبيتها للقطاع الخاص في إطار سياسة ليبرالية قائمة على تحرير السوق وما رافقها من خوصصة للمنشآت العامة.[150] لهذا وبناء على الفرضيات التي تأسس عليها قانون المالية لسنة 2020 توقع هذا الأخير أن يبلغ صافي الموارد العادية لسنة 2020 حوالي 257,1 مليار درهم،[151] أي بزادة تصل إلى 7% مقارنة بتوقعات سنة 2019، وهذا دون احتساب الحصة المحولة للجماعات الترابية من الضريبة على القيمة المضافة ومداخيل الحسابات الخصوصية للخزينة.

وبقراءة لبينية الموارد العادية للميزانية العامة، نستشف أن الزيادة التي كانت مرتقبة تعود بالأسلس إلى العائدات الجبائية. لقد كان ممن المنتظر أن تشهد هذه الأخيرة ارتفاعا بنسبة 3,5% سنة 2020 بالمقارنة مع توقعات سنة 2019، حيث كان من المرتقب أن تدر على خزينة الدولة نحو 233,4 مليار درهم (19% من الناتج الداخلي الخام). في حين أن الموارد

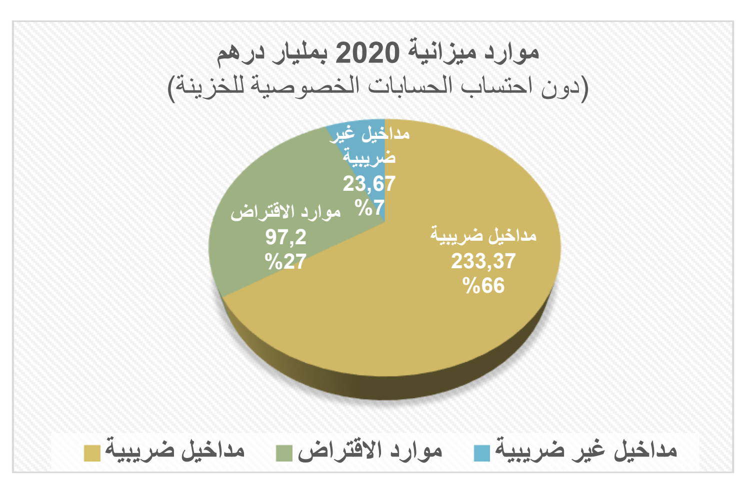
148- مرسوم رقم 2.20.293، سبق ذكره. بالإضافة إلى بلاغ وزارة الداخلية بخصوص قرار إغلاق المقاهي، والمطاعم، والقاعات السينمائية، والمسارح، وقاعات الحفلات، والأندية والقاعات الرياضية، والحمامات، وقاعات اللعاب وملاعب القرب، في وجه العموم. الصادر في 16 مارس 2020.

149- المندوبية السامية للتخطيط، موجز الظرفية الاقتصادية خلال الفصل الأول من 2020 وتوقعات الفصل الثاني.

150- حسن بوغشي، مرجع سبق ذكره.

151- قانون المالية رقم 70.19 للسنة المالية 2020، سبق ذكره.

غير الضـريبية فكانت مسـاهمتها المتوقعة تبقى في حدود 23,7 مليار فقط.[152] وذلك على إثر تسـجيل تراجع في حصـيلة الخوصـصـة وموارد الهبات وتواضـع مسـاهمة المؤسـسـات والأملاك العامة نتيجة النهج النيولبرالي الذي "اختاره" المغرب كما أسلفنا الذكر.



المصدر: تركيب ذاتي انطلاقا من معطيات قانون المالية لسنة 2020.

غير أن المغيرات التي ترتبت عن تفشـي الوباء "كوفيد-19" وما صـاحبها من قرارات السـلطات العمومية، سـتكون لا محالة كلفتها ثقيلة على حجم موارد الميزانية العامة ذات المصـدر الجبائي. فعلى مسـتوى الضـريبة على الشـركات، فإن التوقف التام أو الشـبه التام للعديد من القطاعات الاقتصـادية (السـياحة، الصـناعة، النقل، الخدمات) سـيؤثر سـلبا على معدل أرباحها إن لم نقل على وجودها وهو مـا سـينعكس بـالضـرورة على إمكـانيـات مسـاهماتها الضـريبية. كما التدابير المرتبطة بتأجيل وضع التصـريحات الضـريبية حتى 30 يونيو 2020 بالنسـبة للمقاولات التي يقل رقم معاملاتها للسـنة المالية 2019 عن 20 مليون درهم وتعليق المراقبة الضــريبية والاشــعار لغير الحائز حتى 30 يونيو 2020،[153] كلها تدابير من شأن تأثيرها أن يخلق نوع من الارتباك في استيفاء الموارد الضـرورية لسد ولو جزء من النفقات التي تحتمها الظرفية. هذا طبعا بالإضـافة إلى الركود الاقتصـادي المرتقب في ظل ظروف الحظر الصــحي وتراجع الطلب الخارجي المتأثر بتداعيات تفشــي وباء كورونا "كوفيد-19".[154]

في نفس السـياق، سـتشـهد الموارد الضـريبية المرتبطة بالضـريبة على الدخل هي الأخرى تراجعا هاما على إثر فقدان مناصـب الشـغل الناجم عن الركود الاقتصـادي والتوقف

152- المرجع نفسه.
153- تدابير مقرر من طرف لجنة اليقظة الاقتصادية في اجتماعها الثاني المنعقد بمقر وزارة الاقتصاد والمالية يوم 19 مارس 2020.
154- المندوبية السامية للتخطيط، موجـز الظرفيــة الاقتصادية خلال الفصل الأول من 2020 وتوقعات الفصل الثاني.

الكلي أو الشبه كلي للعديد من المقاولات. هذا بالإضافة إلى توقف العديد من الأنشطة المهنية والحرفية نتيجة التدابير الوقائية التي اتخذتها السلطات العمومية. وارتباطا بهذا الركود الاقتصادي وما سينجم من تدني في مستويات دخل الأفراد، فمن البديهي أن تسجل عائدات الضريبة على الاستهلاك وعلى رأسها الضريبة على القيمة المضافة هي الأخرى تراجعا في مستوى عائداتها على خزينة الدولة.

تداعيات وباء كوفيد-19 على النفقات العامة.

كان مبلغ الإجمالي للنفقات العامة المتوقعة في قانون المالية لسنة 2020 تصل إلى 396,33 مليار درهم.[155] وهو ما يعادل 32,6% من الناتج الداخلي الخام. وهذا دون احتساب نفقات مرافق الدولة المسيرة بصورة مستقلة والحسابات الخصوصية للخزينة التي كانت مواردها الخاصة تعادل إجمالا نفقاتها. وتتوزع بشكل عام بين نفقات التسيير بنحو 221,59 مليار درهم، ونفقات الاستثمار بنحو 78,21 مليار درهم، في حين يبلغ مجموع النفقات المرتبطة بالدين العمومي (الفوائد والعملات بالإضافة إلى استهلاك الدين العمومي) 96,54 مليار درهم.

ومن أجل محاولة التخفيف من وقع تردي الأوضاع الاجتماعية والاقتصادية والصحية الناجمة عن تداعيات الوباء "كوفيد-19"، فإن حجم ونطاق النفقات العامة سيعرف تزايدا مطردا. وذلك راجع إلى شمولها لنفقات عامة مستجدة وليدة هذه الظرفية الطارئة التي لم تكن ضمن التوقعات التي قام عليها قانون المالية لسنة 2020. لهذا، ونتيجة وضع الركود الاقتصادي الذي يعيشه المغرب وما سيترتب عنه من تراجع مرتقب على مستوى موارد الميزانية فإنه لم يبقى هناك مجال للمزيد من التدابير الارتجالية ضيقه الأفق التي يبقى هاجسها هو محاولة تدبير المرحلة دون الأخذ بعين الاعتبار لتداعيات ذلك على مستقبل التوازن والأمن المالي للبلاد.

إن مراهنة الحكومة على الحلول "السهلة" والانجرار خلف إغراءات الاقتراض الخارجي لتمويل عجزها الميزانياتي سيفضي إلى مفاقمة حجم التكاليف العامة. وذلك بالنظر لما ستشكله عملة استرداد أصل الدين والفوائد والعملات المترتبة عليه من استنزاف للميزانية العامة، والتي تبقى الموارد الجبائية هي مصدرها الرئيس. وهذا ما يزيد من تكريس لا عدالة السياسة الجبائية نظرا لارتهانها بالهاجس المالي. كما أن الاقتراض الخارجي غير المعقلن من شأنه أن يخضع السيادة الوطنية لشروط المؤسسات الدولية

155- قانون المالية رقم 70.19 للسنة المالية 2020، سبق ذكره.

المانحة وإمكانية إعادة التجربة المريرة لبرامج إعادة التقويم الهيكلي. فبمثل هذه الاختيارات ستساهم الحكومة في رهن مستقبل الأجيال القادمة، عبر تحميلها أعباء مالية ناتجة عن قروض لم تستفد بالضرورة منها ولم تساهم في اتخاذ قرار اللجوء إليها.

لهذا فإن الظرفية تقتضي العمل بشكل مستعجل مع افتتاح الدورة التشريعية المنتظرة يوم الجمعة 10 أبريل 2020، على تحضير مشروع قانون مالية تعديلي متكامل من شأنه معالجة الإشكالات القانونية والاقتصادية والاجتماعية التي نجمت عن هذه الظرفية الطارئة التي يمر منها المغرب جراء تفشي وباء كورونا "كوفيد-19" على الصعيد العالمي. والذي من خلاله يجب إعادة ترتيب الأولويات والاعتمادات المالية ومراجعة التوجهات العامة للسياسات العمومية.

تستوجب الظرفية الحرجة التي يمر منها المغرب، على غرار باقي دول العالم، والدروس والعبر المستخلصة منها، ضرورة التحلي بالشجاعة اللازمة لمراجعة التوجهات الكبرى للسياسة العامة. خاصة فيما يخص تهميش القطاع العام والتمادي في سياسة الخصخصة وما نتج عن ذلك من تفقير للدولة وتقديمها قربانا للمؤسسات المالية الدولية. فعبر تاريخ، كانت المنشآت والمؤسسات العامة هي الدعامة الأساسية التي تستند عليها الدول في عز الأزمات.

إن هذه الظرفية الصعبة تقتضي تكاثف الجهود لتحضير الشروط الضرورية لتسطير تعاقد اجتماعي جديد يقوم على بعث روح التضامن والمواطنة، حيث يتخلى فيه كل مواطن عن أنانيته. إن التحلي بأكبر قدر من الموضوعية هو الكفيل بالمساعدة على ابتكار مشاريع حلول كفيلة بإخراج البلاد من هذه الظرفية العصيبة وتفادي الدفع بها نحو المجهول. ومن أجل ذلك، يجب مرحليا استثمار الحس التضامني الذي برهنت عنه مختلف الفئات المجتمعية. وذلك من أجل بلورة مالية عمومية تضامنية تقوم على الحرص بشكل حازم على تفعيل المبدأ الدستوري القاضي بضرورة مساهمة الجميع في تحمل الأعباء الوطنية كل حسب استطاعته.[156]

156- الفصل 39 من دستور 2011، سبق ذكره.

الأوقاف بالمغرب والإجراءات اللازمة في ظل تداعيات جائحة كورونا "كوفيد 19"

د . عبد الرزاق اصبيحي
أستاذ بكلية العلوم القانونية والاقتصادية
والاجتماعية -السويسي
جامعة محمد الخامس بالرباط

شـكل قرار جلالة الملك محمد السـادس حفظه الله، بصـفته أميرا للمؤمنين والناظر الأعلى للوقف بالمغرب، والقاضـي بالإعفاء المؤقت (طيلة فترة الحجر الصـحي) من أداء الوجيبة الكرائية لفائدة المكترين لبعض المحلات الحبسـية الذين تضـرروا من آثار جائحة "كوفيد 19"، التفاتة ملكية جد هامة، وإشـارة رمزية لها أكثر من دلالة، ليس على مسـتوى الإحسـاس بمعاناة الفئة المسـتفيدة من هذا الإعفاء فقط، وإنما على مسـتوى تفعيل الأهداف العامة والمقاصد الكبرى للوقف، باعتبار فلسفته تقوم على التبرع والتبرر واسـتدامة العطاء، وأولى أولوياته تنفيس الكرب والنهوض بالشـؤون الاجتماعية وبث روح التكافل والتضـامن والتعاضـد بين أفراد المجتمع، مما يجعل الجانب الاجتماعي أولوية في مختلف الأنشـطة الاستثمارية التي تديرها المؤسـسـات الوقفية، تتقدم على الجانب الاقتصادي الذي يهدف إلى تعظيم عائدات الأصول الوقفية من أجل تحقيق أكبر نفع للجهات الموقوف عليها.

لقد شـكلت الأوقاف طيلة تاريخ مغربنا الحبيب خير سـند في الملمات، للدولة والمجتمع على السـواء، وأفضـل وسـيلة لتغطية ما يظهر من عجز وسـد ما يطرأ من نقص أو خلل، حيث يهب أفراد المجتمع على اختلاف مستوياتهم العلمية، وبشتى فئاتهم الاجتماعية لنجدة ومؤازرة بعضـهم البعض طلبا للأجر، وتعبيرا عن نكران الذات والإحسـاس بالآخر. وإن تعجب فعجب أن تجد فقراء لم يتخلفوا عن ركب الواقفين، شـعارهم في ذلك قول الله تعالى: {لِيُنفِقْ ذُو سَعَةٍ مِّن سَعَتِهِ ۖ وَمَن قُدِرَ عَلَيْهِ رِزْقُهُ فَلْيُنفِقْ مِمَّا آتَاهُ اللَّهُ}.

واليوم ونحن نسـتعيد هذه الصـور المشـرقة، والمعاني الراقية، لابد أن نتسـاءل عما يمكن للأوقاف أن تقوم به في واقعنا لتستعيد وظائفها التاريخية، وتحقق مقاصدها الخيرية، ولاسيما في ظل التحديات الاقتصادية والاجتماعية التي أفرزتها وستفرزها جائحة "كوفيد 19".

وقبل الإجابة عن هذا السـؤال، يجدر بنا التنبيه إلى أن ما قبل هذه الجائحة لا يمكن بأي حال من الأحوال أن يشـبه ما بعدها، ليس على المسـتوى الوطني فحسـب، بل على المسـتوى

العالمي. ونقصد بذلك أن هناك تحديات اقتصادية واجتماعية كبيرة وعميقة بدأت تتشكل معالمها، تفرض على المؤسسات الخيرية، ومنها المؤسسة الوقفية، أن تضطلع بدور أكبر. مما لا مناص معه من إعادة النظر في عقليتها وطرق اشتغالها، لأن التعاطي مع هذه التحديات بنفس الحلول النمطية والتقليدية التي كانت سائدة إلى اليوم سيكون ضربا من العبث الذي تُنزه عنه أفعال العقلاء، لاسيما وأن أكثر السيناريوهات تفاؤلا بخصوص ما سيترتب عن هذه الجائحة لا تستبعد حدوث معضلات اجتماعية وخاصة بالدول الفقيرة، من أبرزها: ارتفاع نسب البطالة، وازدياد معدلات الفقر، فضلا عن إنهاك القطاع الصحي وحدوث مشاكل اجتماعية ونفسية.

إن الجهود الوقفية ببلادنا في ظل هذه التحديات ينبغي أن تترجم في خطوات عملية، منها ما ينبغي اتخاذه عاجلا وبشكل فوري (*أولا*)، ومنها ما يمكن أن يقبل البرمجة على المدى القريب والمتوسط (*ثانيا*).

أولا:
الإجراءات الاستعجالية اللازمة

يمكن إجمال أهم الإجراءات التي ينبغي أن تتخذها الإدارة الوقفية بشكل مستعجل في إجراءين أساسيين: أولهما تعديل الميزانية السنوية للأوقاف العامة للعام 2020، والثاني استثمار الزخم التضامني الذي أفرزته جائحة "كوفيد 19".

تعديل الميزانية السنوية للأوقاف العامة للعام 2020

تنص المادة 134 من مدونة الأوقاف على أنه: "توضع للأوقاف العامة ميزانية سنوية خاصة بها، تكون مستقلة عن الميزانية العامة للدولة، وتقوم على أسس التوازن المالي بين الموارد والنفقات طبقا لأحكام هذه المدونة والنصوص المتخذة لتطبيقها". وتضيف الفقرة الثانية من نفس المادة بأنه "يجب أن تراعى في إعداد الميزانية المذكورة صدقية التقديرات في ضوء معطيات الظرفية الاقتصادية والاجتماعية".

وحيث إن مشروع ميزانية الأوقاف العامة لسنة 2020 أعد في ضوء المعطيات الاقتصادية والاجتماعية التي كانت متوفرة في سنة 2019، حيث لم يكن حاضرا حينها المعطى المتعلق بجائحة "كوفيد 19" والآثار المترتبة عنها، فإن التقديرات التي أعدت على أساسها ميزانية 2020 أصبحت متجاوزة، ولا يمكن بأي حال من الأحوال الاستمرار في اعتمادها،

مما يفرض تعديل الميزانية في ضوء المعطيات المستجدة، طبقا لمقتضيات المادة 149 من مدونة الأوقاف.

ومما نقترح أخذه بعين الاعتبار في تعديل الميزانية إعادة النظر في أولويات الصرف، سواء في الجزء المتعلق بالتسيير، أو الجزء المتعلق بالاستثمار. وذلك بالتركيز على الجهات الأكثر ضرورة واحتياجا، وتأجيل أو إلغاء النفقات التي يتعذر صرفها أو تلك التي تندرج ضمن ما يمكن أن نسميه بالنفقات "الكمالية". ومن أمثلتها في الجزء المتعلق بالتسيير: المصاريف المتعلقة بالحج والمصاريف المتعلقة بإحياء الأعياد والمواسم (الفقرة 10 من المادة 20 من الفصل 4 من الباب 1 من القسم 1 من الجزء 2 من مصنفة الميزانية كما حددها قرار وزير الأوقاف والشؤون الإسلامية رقم 257.13 الصادر بتاريخ 03 أبريل 2013). وفي الجزء المتعلق بالاستثمار: كل المشاريع التي لا تشكل ضرورة ملحة تقتضيها مصلحة الوقف المتمثلة أساسا في المحافظة على الأصول الوقفية وتنمية عائداتها، طبقا لما تنص عليه المادة 148 من مدونة الأوقاف والتي جاء فيها: "يجوز لإدارة الأوقاف أثناء السنة المالية وقف تنفيذ بعض نفقات الاستثمار إذا استلزمت مصلحة الوقف ذلك، وكان الهدف من هذا الإجراء حماية أموال الوقف. وفي هذه الحالة يتعين إحاطة المجلس الأعلى لمراقبة مالية الأوقاف العامة علما بذلك خلال الثلاثين يوما الموالية لتاريخ اتخاذ هذا الإجراء".

استثمار الزخم التضامني المترتب عن جائحة كوفيد **19**

إذا كانت كل محنة تحمل في طياتها منحة، وإذا كان كل تحد يخلق فرصة، فإن من أهم المنح التي حملتها المحنة المرتبطة بجائحة "كوفيد 19" حجم التضامن الطوعي الذي ميز سلوك المغاربة، والذي تجسد في مظاهر متعددة لم تقتصر على الجانب المادي، بل شملت أيضا الجوانب المعنوية. لكن أهمها وأوضحها هو حجم التفاعل مع الصندوق الذي أحدث بتعليمات ملكية سامية لمواجهة تداعيات هذه الجائحة.

وبقدر ما شكلته جائحة "كوفيد 19" من تحد، بقدر ما أظهرت المعدن الحقيقي للمغاربة، واستعدادهم الدائم للعطاء والتبرع، وهو ما يشكل فرصة مواتية لإدارة الأوقاف من أجل استثمار هذا الزخم التضامني لتحويل الاستعداد اللحظي إلى عطاء يتسم بالاستدامة، ويأخذ بعين الاعتبار أن آثار وتداعيات هذه الجائحة غير لحظية.

إن هناك اليوم العديد من الأدوات الوقفية التي يمكن الاستعانة بها في هذا الصدد، ومن ذلك ما يسمى ب"وقف الوقت"، والذي يتبرع من خلاله أصحاب الكفاءات والمهارات بجزء

من أوقاتهم على سبيل الدوام لفائدة المؤسسات الخيرية، ويمكن استثمار هذا النوع من الوقف في القطاع الصحي، والقطاع التعليمي، والقطاع الخدماتي. فضلا عن الأشكال الجديدة للوقف الجماعي من مثل: الصناديق الوقفية، والمنصات الإلكترونية للوقف النقدي.

غير أن ما نقترح التعجيل به في هذا الإطار هو تفعيل سندات الوقف المنصوص عليها في المادة 140 من مدونة الأوقاف والتي جاء فيها: "يجوز للسلطة الحكومية المكلفة بالأوقاف التملس الإحسان العمومي تلقائيا ودون سابق إذن لفائدة الأوقاف العامة عن طريق جمع تبرعات نقدية أو عينية أو عن طريق إصدار سندات اكتتاب بقيمة محددة تسمى "سندات الوقف"، تخصص مداخيلها لإقامة مشاريع وقفية ذات صبغة دينية أو علمية أو اجتماعية".

ونقترح أن يكون أول مشروع لهذه السندات هو دعم صندوق مواجهة تداعيات جائحة "كوفيد 19".

ثانيا:
الإجراءات اللازمة على المدى القريب والمتوسط

تتمثل أهم الإجراءات التي يتعين اتخاذها في قطاع الأوقاف، على المدى القريب والمتوسط، حتى يتم التعاطي بشكل إيجابي مع تداعيات جائحة "كوفيد 19"، في ثلاثة إجراءات تروم إعادة النظر في نمط التدبير المالي للأوقاف، وفي الموارد الوقفية، وفي شكل الإدارة الوقفية.

إعادة النظر في نمط التدبير المالي للأوقاف

يعتمد التدبير المالي الحالي للأوقاف على النمط التقليدي الذي يقوم على ميزانية سنوية تضخ فيها مجموع موارد الأصول الوقفية لتغطية مجموع النفقات المدرجة في هذه الميزانية، ضمن ما يسمى بوحدة الخزينة، مثل ما هو عليه الأمر في الميزانية العامة للدولة والقائمة على مبدأ عدم التخصيص.

ولئن كان لهذا النمط بعض الإيجابيات من حيث إنه يسمح بتغطية العجز الحاصل في بعض المصارف الوقفية، ويتيح فرصا أكبر لتنمية عائدات الأحباس واستثمارها. لكن هذه الإيجابيات لا ينبغي أن تحجب عنا بعض السلبيات والمتمثلة أساسا في عدم تحقيق إرادة المحبسين، خصوصا عندما تكون أولويات الإدارة الوقفية مخالفة لهذه الإرادة، أو عندما لا يتحقق الاكتفاء لبعض المصارف الوقفية نتيجة توزيع العائد بالتضامن بين مختلف هذه المصارف، وهو ما يعطي صورة سلبية للأفراد عن تدبير إدارة الأوقاف، وربما يزعزع ثقتهم بها، وبالتالي يحجمون عن التحبيس نتيجة فقدان الثقة.

لذلك، فإنه ينبغي اعتماد نمط مرن يسمح بالتخصيص إلى أبعد حد ممكن، ولو على مستوى الأغراض الوقفية، إن تعذر الأمر على مستوى الجهات الوقفية التي يسميها الفقهاء ب"الأوقاف المعينة".

إعادة النظر في الموارد الوقفية

تتشكل معظم موارد الميزانية الخاصة للأوقاف العامة من مداخيل كراء الأملاك الوقفية، الفلاحية منها وغير الفلاحية. وكذا من الإعانة المقدمة من الدولة لفائدة الحسابات الخصوصية للأوقاف.

وغني عن البيان أن أقل ما يمكن أن نصف به هذه الموارد هو أنها تتسم بعدم الوثوقية، أي لا يمكن الوثوق بها لأنها قابلة للتغير في أي لحظة ولأكثر من سبب.

فبالنسبة للكراء، يمكن التأكيد على أنه لم يعد الوسيلة المثلى التي يمكن التعويل عليها لعدة اعتبارات أهمها: ارتباط الكراء الفلاحي بالعوامل المناخية، وقوة المنافسة التي توفرها بدائل أخرى للمستهلك فيما يخص الكراء غير الفلاحي، والتي تستعمل الكراء وسيلة للتمليك تحت شعار "الشراء بثمن الكراء"، والازدياد المطرد لحالات التقاعس عن الأداء، والنظرة الخاطئة للأملاك الوقفية باعتبارها أملاكا مستباحة بذريعة أن الهدف منها خدمة العمل الاجتماعي، مما يؤدي إلى غبن الأوقاف في حقوقها، والإثراء على حسابها، وتراكم الديون على المكترين، والدخول في متاهات التقاضي التي تتسبب على الأقل في تعطيل المداخيل لمدة غير يسيرة.

أما بالنسبة للإعانة المقدمة من الميزانية العامة للدولة، فلا نجادل أن من مسؤولية الدولة الإنفاق على ما يقتضيه تدبير الشأن الديني. لكن السؤال الذي يطرح نفسه بإلحاح هو مدى قدرة الدولة على الاستمرار في تقديم هذه الإعانات بنفس الحجم والوتيرة، ولاسيما في ظل الصعوبات المالية التي أفرزتها جائحة "كوفيد 19". وحتى إذا ما استطاعت الدولة الاستمرار فيما تقدمه لإدارة الأوقاف من إعانة، فهل بمقدورها الاستجابة لمتطلبات الدعم التي ستفرضها الحاجات المستجدة أمام عجز الموارد الوقفية عن الوفاء بها؟

لذلك، فإنه يتعين اقتحام المجالات الاستثمارية التي توفر أكبر عائد، مع إعطاء الأولوية للاستثمار في القطاعات ذات البعد الاجتماعي كالصحة والتعليم، والبحث عن الفرص الاستثمارية الأكثر مردودية بدل التركيز على البناء أو الاقتناء من أجل الكراء.

إعادة النظر في شكل الإدارة الوقفية

ليس جديدا إذا قلنا بأن الشكل الحالي للإدارة الوقفية بالمغرب، والذي لا يختلف عن أي إدارة حكومية، لا يمثل الشكل الإداري المناسب لإدارة القطاع الوقفي، باعتباره قطاعا اجتماعيا خدماتيا.

وقد بينا أسباب ومبررات ذلك باستفاضة وبما فيه الكفاية في أطروحتنا للدكتوراه بعنوان "الحماية المدنية للأوقاف العامة بالمغرب"، والتي صدرت ضمن منشورات وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية لسنة 2009.

غير أننا نكتفي هنا بالإشارة إلى أن هذا التوجه أصبح الخيار الأمثل لعدد غير قليل من الدول الإسلامية. كما أن مقارنة بسيطة بين ما حققته تجارب الإدارة الحكومية للأوقاف في مقابل ما حققته الإدارة المؤسسية للأوقاف بالعالم الإسلامي، يجعل كفة الخيار المؤسسي راجحة، بالنظر إلى ما يتميز به هذا الخيار من تخصص واحترافية، وما ينتج عنه من تخلص من الجمود والبيروقراطية الإدارية، وما يسهم به في تطوير الأداء الوقفي، واستفادته مما يزخر به قطاع المال والأعمال من مهارات وفرص للاستثمار بما يعظم العائد الوقفي، ويستجيب بالتالي للحاجات المستجدة بسرعة وكفاءة وفعالية.

وبالموازاة مع الخيار المؤسسي للإدارة الوقفية، فإننا ندعو إلى إتاحة الفرصة للخواص لمن شاء منهم أن يتولى إدارة أوقافه بنفسه، أو ينتدب لذلك من شاء، تحت رقابة الدولة، حتى نضمن ألا يساء استعمال الأوقاف في أغراض مشبوهة أو ممنوعة، أو لأغراض الدعاية السياسية البعيدة عن أهداف ومقاصد الوقف.

وختاما، نسأل الله تعالى أن يحفظ بلدنا والبشرية جمعاء من كل سوء وداء، وأن يصرف هذا الوباء بما شاء وكيف شاء، إنه سبحانه لطيف لما يشاء.

دور الجماعات الترابية في المجال الصحي والحد من انتشار الأمراض الوبائية
-حالة فيروس كورونا كوفيد-19 نموذجا-

ذ . محمد الكميري
باحث في القانون الإداري وعلم الإدارة

شكلت الانعكاسات الاقتصادية والسياسية والاجتماعية لفيروس كوفيد-19 المستجد المعروف بكورونا، فرصة لعدد من الباحثين لإثارة مجموعة من الإشكاليات المرتبطة تارة بالفراغ الدستوري والقانوني، وتارة أخرى بالحقوق والحريات الأساسية للأفراد.

وبعيدا عن الاشكاليات المثارة بهذا الشأن، تحاول هذه الورقة المساهمة في النقاش حول حالة الطوارئ الصحية التي يعيشها المغرب بمقاربة ترابية، من خلال رصد وتقييم أهم الاختصاصات الموكولة للجماعات الترابية بمكوناتها الثلاث (الجهات، العمالات والأقاليم، والجماعات) في المجال الصحي بشكل عام وفي حالة الطوارئ الصحية الناتجة عن انتشار الأمراض الوبائية أو الخطيرة بشكل خاص.

المجال الصحي، والأمراض الوبائية والخطيرة: داخل اختصاصات الجماعات الترابية

اعتبارا للأهداف المتوخاة من الجهوية المتقدمة، فقد أناط المشرع الدستوري، استنادا إلى مبدأ التفريع للجهات وباقي مكونات الجماعات الترابية الأخرى اختصاصات ذاتية واختصاصات مشتركة مع الدولة وأخرى منقولة إليها من هذه الأخيرة. ومن الناحية القانونية، توخت القوانين التنظيمية المتعلقة بالجماعات الترابية التفصيل أكثر في هذه الاختصاصات.

وعليه سيتم استقراء القوانين التنظيمية في المجال الصحي وفي حالة انتشار الأمراض الوبائية والخطيرة انطلاقا من اختصاصات وصلاحيات كل من الجهات والعمالات والأقاليم والجماعات.

غياب شبه كلي للمجال الصحي داخل الاختصاصات الذاتية للجهات والعمالات والأقاليم

بالعودة إلى الاختصاصات الذاتية للجهات والعمالات والأقاليم أو المشتركة مع الدولة، سنجد أن مجال تدخل الفاعل الترابي محدود بشكل كبير في المجال الصحي سواء في الحالة العادية أو في حالة الطوارئ الصحية، حيث كشف انتشار هذا الوباء الحضور غير المتناسب مع المكانة الدستورية التي أعطيت للجماعات الترابية.

وبالرغم من المكاسب العديدة التي أتت بها القوانين التنظيمية التي تهدف أساسا إلى تقوية دور الجهات والعمالات والأقاليم، أظهرت الممارسة العملية محدودية الصلاحيات الموكولة إليها في المجال الصحي، بل وفراغا قانونيا حتى على مستوى التدابير اللازمة الناتجة عن انتشار الأمراض الوبائية أو الخطيرة.

وفي هذا السياق، وارتباطا بالاختصاصات الذاتية للجهات، يتضح أن المشرع أغفل هذا المجال رغم أهميته، بالرغم أنه قد ألقى عليها مسؤوليات عديدة للنهوض بالتنمية الجهوية[157]، (التنمية الاقتصادية، التكوين المهني والتكوين المستمر والشغل، التنمية القروية، النقل، الثقافة، البيئة..) ووفق برنامج جهوي يضعه المجلس خلال السنة الأولى من مدة انتدابه[158].

أما على مستوى الاختصاصات المشتركة بينها وبين الدولة لم يتضمن القانون التنظيمي أية إشارة لتدخل الجهة في الميدان الصحي، ما عدا في مجال التنمية الاجتماعية[159] (التي همت التأهيل والمساعدة الاجتماعية دون تحديد إن كان مجال الصحة ضمن هذه التنمية)، غير أن هذا المجال يمكن أن يكون موضوع اختصاص منقول[160]، ومقترنا بتحويل الموارد المطابقة له طبقا لأحكام الفصل 141 من الدستور.

وإذا كانت الاختصاصات المشتركة والمنقولة هي الإشارة الوحيدة لمجال تدخل الجهات، فإن تدخل العمالات والأقاليم حسب أحكام القانون التنظيمي المتعلق بها، قد حدد آلية واحدة تتمثل في "تشخيص الحاجيات"[161] كأهم اختصاص ذاتي يمكن أن تمارسه في مجال "الصحة " إلى جانب السكن والتعليم والوقاية وحفظ الصحة داخل نفوذها الترابي، فضلا عن التأهيل الاجتماعي في الميادين الصحية بشراكة مع الدولة[162].

حفظ الصحة وتقديم خدمات القرب: مسؤولية المجالس الجماعية

على غرار الجهات والعمالات والأقاليم، فقد خص المشرع الجماعات داخل دائرتها الترابية بمهام تقديم خدمات القرب للمواطنات والمواطنين، ولهذه الغاية تمارس الجماعة اختصاصات ذاتية واختصاصات مشتركة مع الدولة وأخرى منقولة إليها من طرف هذه الأخيرة.

157- أنظر في هذا الصدد المواد 81-82 من الظهير الشريف رقم 1.15.83 صادر في 20 من رمضان 1436 (7 يوليو 2015) بتنفيذ القانون التنظيمي رقم 111.14 المتعلق بالجهات، الجريدة الرسمية عدد 6380 بتاريخ 6 شوال 1436 (23 يوليو2015)، ص: 6586.

158- أنظر في ذلك المادة 83 من نفس القانون التنظيمي رقم 111.14 المتعلق بالجهات.

159- أنظر في ذلك المادة 91 من نفس القانون التنظيمي رقم 111.14 المتعلق بالجهات.

160- أنظر في ذلك المادة 94 من القانون التنظيمي رقم 111.14 المتعلق بالجهات.

161- أنظر في ذلك المادة 79 من الظهير الشريف رقم 1.15.84 صادر في 20 من رمضان 1436 (7 يوليو 2015) بتنفيذ القانون التنظيمي رقم 112.14 المتعلق بالعمالات والأقاليم، الجريدة الرسمية عدد 6380، بتاريخ 6 شوال 1436 (23 يوليو 2015) ص: 6625.

162- أنظر في ذلك المادة 86 من القانون التنظيمي رقم 112.14 المتعلق بالعمالات والأقاليم.

وبالعودة للمجال الصحي ومقارنة مع الجهات والعمالات والأقاليم، يظهر أن المشرع قد أقر بشكل جلي العديد من الاختصاصات في ذات الموضوع؛ سواء داخل الاختصاصات الذاتية المتصلة بالمرافق والتجهيزات العمومية الجماعية[163]، حيث يتمثل دور الجماعات بإحداث المرافق والتجهيزات العمومية لتقديم خدمات القرب، ومنها في ميدان حفظ الصحة.

وفي هذا الصدد، يمتلك مجلس الجماعة في إطار مبدأ التدبير الحر سلطة تداولية واسعة في عدد من القضايا؛ ومن بينها تلك المرتبطة بالتدابير الصحية والنظافة، من خلال إحداث وتنظيم المكاتب الجماعية لحفظ الصحة أو باتخاذ التدابير اللازمة لمحاربة عوامل انتشار الأمراض[164].

وإلى جانب ذلك، تعتبر برامج عمل الجماعات[165] المجال الحيوي لأعضاء مجالس الجماعة للتقدم باقتراحات والتصويت على المشاريع التي تهم تجويد الخدمات الصحية، خصوصا وأنه يتضمن تشخيصا لحاجيات وإمكانيات الجماعة. فضلا عن صيانة المستوصفات الصحية الواقعة في النفوذ الترابي للجماعة بشراكة مع الدولة[166].

وفي الحالة هذه للطوارئ الصحية، وارتباطا بالمسؤولية الموكولة لمجالس الجماعات في محاربة الأوبئة وحفظ الصحة، تشكل الميزانية المدخل الفعال لاتخاذ التدابير اللازمة للمساهمة في مكافحة انتشار هذا الوباء، من خلال إجراء تحويلات بميزانية الجماعة لفائدة قطاع حفظ الصحة والاستغناء عن الأسطر المالية غير الضرورية[167] المحددة في تبويب ميزانية الجماعة[168].

ومن جهتها، تشكل التدابير اللازمة المرتبطة بالنظافة وتعقيم الساحات العمومية والشوارع والأزقة ومواقف الحافلات والأسواق والمرافق العمومية ووسائل النقل، إلى جانب تقريب وتقديم خدمات القرب بتوفير السلع والمنتوجات الضرورية وبتوزيع وسائل للتعقيم والتكفل بأداء فواتير الماء والكهرباء خاصة في بعض الجماعات ذات الطابع القروي للتقليل من تنقل وحركة المواطنات والمواطنين للأسواق والمدن، أحد أهم الاجراءات الاحترازية

163- أنظر في ذلك المادة 83 من الظهير الشريف رقم 1.15.85 صادر في 20 من رمضان 1436 (7 يوليو 2015) بتنفيذ القانون التنظيمي رقم 113.14 المتعلق بالجماعات، الجريدة الرسمية عدد 6380، بتاريخ 6 شوال 1436 (23 يوليو 2015)، ص: 6660.

164- أنظر في ذلك الفصل 92 من القانون التنظيمي رقم 113.14 المتعلق بالجماعات.

165- أنظر في ذلك المادة 78 من القانون التنظيمي رقم 113.14 المتعلق بالجماعات.

166- أنظر في ذلك المادة 87 من القانون التنظيمي رقم 113.14 المتعلق بالجماعات.

167-أنظر في هذا الصدد مخرجات الاجتماع الاستثنائي لندوة الرؤساء حول التدابير المالية لمحاربة جائحة "كوفيد-19- الذي عقده رئيس جماعة طنجة مع رؤساء المقاطعات، منشور في الموقع الرسمية للجماعة، تاريخ الاطلاع:2020/03/30، http://tanger.ma/node

168- الأسطر المالية محددة في قرار وزير الداخلية ووزير الاقتصاد والمالية رقم 1356.18 صادر في 13 من شعبان 1439 (30 أبريل 2018) بتحديد تبويب ميزانية الجماعة، الجريدة الرسمية عدد 6678-15 رمضان 1439(31 ماي 2018)، ص:3106.

التي اتخذتها الجماعات لمواجهة انتشار وباء كوفيد-19 المستجد، تماشيا مع التدابير المقررة في المرسوم المتعلق بإعلان حالة الطوارئ الصحية[169].

وبالموازاة مع ما سبق ذكره، يمكن القول إن الجماعات الترابية بعد إعلان حالة الطوارئ الصحية، تركز دورها أساسا في التحمل المؤسساتي[170] والتضامن التطوعي الجماعي للأعباء في الصندوق الخاص بتدبير هذه الجائحة[171]، تنفيذا للتوجيهات الملكية القاضية بإحداثه، وتنزيلا للخيارات الدستورية المتمثلة في الفصلين 31 و40 من الدستور، علاوة على اتخاذ عدد من التدابير الاحترازية للوقاية من انتشار وباء كوفيد- 19 المستجد، تماشيا مع التدابير الحكومية.

الشرطة الإدارية في حالة الطوارئ الصحية: حضور تنفيذي لرجال السلطة واحترازي لرؤساء الجماعات

الأصل العام تعتبر الشرطة الإدارية هي تلك الوسيلة القانونية التي تبيح للإدارة التدخل للحفاظ على النظام العام بكافة مدلولاته[172]، وهو اختصاص موكول لرئيس الحكومة، حيث إن الفصل 90 من الدستور أعطى لرئيس الحكومة صلاحيات ممارسة السلطة التنظيمية[173]، فهو يمارس بهذه الصفة، الشرطة الإدارية الوطنية.

أما على المستوى الترابي، فقد تم توزيع مهام الشرطة الإدارية بين رؤساء مجالس الجماعات طبقا لأحكام المادة 100 من القانون التنظيمي للجماعات من جهة، والعمال أو من ينوب عنهم طبقا لأحكام المادة 110 من جهة ثانية.

169- أنظر في هذا الصدد المادة الثانية من المرسوم رقم 2.20.293 صادر في 29 من رجب 1441 (24 مارس 2020) بإعلان حالة الطوارئ الصحية بسائر أرجاء التراب الوطني لمواجهة تفشي فيروس كورونا- كوفيد 19، الجريدة الرسمية عدد 6867 مكرر، ص:1783.

170- خصصت جمعيات جهات المغرب 1.5 مليار درهم لفائدة الصندوق الخاص بتدبير جائحة فيروس كورنا- كوفيد 19، منها واحد مليار من الصندوق الخاص بالتضامن بين الجهات، و500 مليون درهم كمساهمة من الميزانيات الخاصة للجهات، كما ساهمت عدد من مجالس الجماعات الترابية التبرع بالتعويضات المالية لأعضائها برسم شهر مارس لصالح الصندوق تنفيذا لأحكام الفصل 31 من الدستور والفصل 40 القاضي بالتحمل بصفة تضامنية للتكاليف التي تتطلبها مواجهة الأعباء الناجمة عن الآفات.

171- مرسوم رقم 2.20.269 صادر في 21 من رجب 1441(16مارس 2020) بإحداث حساب مرصد لأمور خصوصية يحمل اسم "الصندوق الخاص بتدبير فيروس كورونا"كوفيد-19"، الجريدة الرسمية عدد6865 مكرر، بتاريخ 22 رجب 1441(17 مارس 2020)، ص:1540.

172- وزارة الداخلية، المديرية العامة للجماعات المحلية، دليل الشرطة الإدارية، سلسلة دليل المنتخب، الطبعة الأولى، 2009، ص:3.

173-أنظر في ذلك الفصل 90 من دستور 2011، ظهير شريف رقم 1.11.91 صادر في 27 شعبان 1432 (29 يوليو 2011)، بتنفيذ نص الدستور، الجريدة الرسمية عدد 5964 مكرر، بتاريخ 28 شعبان 1432 (30يوليو 2011)، ص:3608.

وتبعا لخطورة الانتشار السريع لفيروس كوفيد-19، وما يشكله من تهديد للأمن الصحي، ولمواجهة تفشيه، تم إعلان حالة الطوارئ الصحية بسائر التراب الوطني إلى غاية 20 أبريل 2020 في الساعة السادسة مساء بمقتضى مرسوم[174].

وحيث أن الإعلان المشار إليه أعلاه يشكل تقييدا للحقوق والحريات الأساسية لا سيما حرية التنقل والحركة، فقد شكلت الأجهزة الممارسة للشرطة الإدارية أحد الوسائل القانونية لتنزيل أحكام حالة الطوارئ الصحية التي ينص عليها المرسوم والمتمثلة في منع الأشخاص من مغادرة مساكنهم إلا في الحالات الضرورية القصوى ووفق التدابير المفروضة[175]، ومنع التجمهر أو التجمع أو اجتماع مجموعة من الأشخاص وعلى إغلاق المحلات التجارية والمؤسسات التي تستقبل العموم[176] وكل مخالف لأوامر وقرارات السلطات العمومية يعاقب بالحبس من شهر إلى ثلاث أشهر وبغرامة تتراوح بين 300 و 1300 درهم أو بإحدى العقوبتين، وذلك دون الإخلال بالعقوبة الجنائية الأشد. كما يعاقب بنفس العقوبة كل من عرقل تنفيذ قرارات السلطات العمومية[177].

اللافت في هذه الظروف الاستثنائية هو الحضور البارز للشرطة الإدارية التابعة للسلطة التنفيذية (الولاة والعمال، القواد، الأمن، القوات المساعدة) على مستوى السهر في تنزيل التدابير التي ترمي إلى فرض الحجر الصحي والحد من تنقلات وتجمعات الأشخاص وبإغلاق المحلات المفتوحة للعموم خارج الأوقات المحددة، وبمراقبة الأسعار وكل التدابير التي تهدف إلى حفظ النظام العام والأمن العموميين.

إن الحضور التنفيذي لرجال السلطة وباقي الأعوان المساعدة من شرطة وقوات مساعدة بدا واضحا مع استعمال لأول مرة تقنية تصوير تدخلاتهم في تنزيل مقتضيات حالة الطوارئ الصحية. ويجد سند الشرطة الإدارية ذات الطابع التنفيذي في أحكام المادة الثالثة من المرسوم المتعلق بإعلان حالة الطوارئ التي نصت على أن يتخذ ولاة الجهات وعمال العمالات والأقاليم، بموجب الصلاحيات المخولة لهم طبقا للنصوص التشريعية والتنظيمية، جميع

174- مرسوم رقم 2.20.293 صادر في 29 من رجب 1441 (24 مارس 2020) بإعلان حالة الطوارئ الصحية بسائر أرجاء التراب الوطني لمواجهة تفشي فيروس كورونا- كوفيد 19، الجريدة الرسمية عدد 6867 مكرر، ص:1783.

175- تنزيلا لقرار حالة الطوارئ الصحية وبهدف الحد من تنقل وحركة المواطنين تم اعتماد شهادة تنقل استثنائية موقعة من طرف عون مراقب يشهد فيها المعني بالأمر تنقله خارج المسكن للضرورة المتمثلة في: التنقل للعمل، أو من أجل اقتناء المشروبات الضرورية للمعيش اليومي في محيط مقر السكن، أو من أجل العلاج، أو اقتناء الأدوية أو تنقل من أجل غاية ملحة؛

ورخصة استثنائية للعمل موقعة من رؤساء الادارات بمرافق الدولة والجماعات الترابية والمؤسسات العمومية والمقاولات العمومية وكل مقاولة أو مؤسسة خاصة، تحمل اسم المعني بالأمر قصد الادلاء بها عند الاقتضاء لدى السلطات العمومية المكلفة بالمراقبة.

176- أنظر في هذا الصدد المادة الثانية من المرسوم رقم 2.20.293 بإعلان حالة الطوارئ الصحية.

177- أنظر في هذا الصدد المادة الرابعة من المرسوم بقانون رقم 2.20.292 صادر في 23 مارس 2020 يتعلق بسن أحكام خاصة بحالة الطوارئ الصحية وإجراءات الاعلان عنها، الجريدة الرسمية عدد 6867 مكرر، ص: 1782.

التدابير التي يستلزمها حفظ النظام العام الصحي في ظل حالة الطوارئ المعلنة، فضلا عن تخويلهم حق اتخاذ أي قرار أو إصدار أي أمر تستلزمه حالة الطوارئ الصحية المعلنة، بالإضافة إلى المرسوم المحدد لاختصاصات وتنظيم وزارة الداخلية، حيث تناط بهذه الأخيرة مهام: "الإدارة الترابية للمملكة والحفاظ على النظام والأمن العموميين"[178].

وبالموازاة مع ذلك، برز الدور الوقائي في صلاحيات الشرطة الإدارية لرؤساء الجماعات في ميادين الوقاية الصحية والنظافة والسكينة العمومية باتخاذ عدد من التدابير الاحترازية اللازمة للوقاية من انتشار الفيروس، خاصة التدابير المرتبطة بالوقاية الصحية والنظافة من تعقيم الأماكن والمرافق العمومية ووسائل النقل، وأخرى مرتبطة بتقديم خدمات القرب بتوفير السلع والمنتوجات الضرورية للحد من انتشار الوباء.

ختاما، وبالعودة لحالة الطوارئ الصحية المرتبطة بفيروس كورونا-كوفيد 19 المستجد، يمكن القول أنه بالرغم من المكاسب الدستورية والقانونية التي همت الاختصاصات الموكولة للجماعات الترابية، وبالرغم من المبادرات المؤسساتية والمساهمات التطوعية لمجالس الجماعات الترابية لتغطية النفقات المتعلقة بتأهيل المنظومة الصحية لمواجهة الوباء المستجد تنزيلا وتجاوبا لأحكام الفصل 31 من الدستور الذي ينص على أن تعمل الجماعات الترابية إلى جانب الدولة والمؤسسات العمومية، على تعبئة الوسائل المتاحة لتيسير أسباب استفادة المواطنات والمواطنين، على قدم المساواة من الحق في: العلاج والعناية الصحية[179]، وأحكام المبدأ الدستوري القاضي بالتحمل بصفة تضامنية للتكاليف التي تتطلبها مواجهة الأعباء الناجمة عن الآفات[180]. يبقى دور مجالس الجماعات الترابية بالاستناد على القوانين التنظيمية محدودا في المجال الصحي بشكل عام وفي الحالات الاستثنائية المرتبطة بانتشار الأمراض الوبائية أو الخطيرة.

وتظل حالة الطوارئ الصحية التي يعيشها المغرب وباقي دول العالم الناتج عن "فيروس كورونا - كوفيد 19" حالة واقعية تستدعي استحضارها في المراجعات التي قد تطال تعديل الدستور والقوانين التنظيمية للجماعات الترابية، بنفس يتجه إلى توسيع مجال تدخل الجماعات الترابية في المجال الصحي وكذا في الحالات الاستثنائية الناجمة عن انتشار الأمراض الوبائية أو الخطيرة.

178-أنظر في ذلك المادة الأولى من المرسوم رقم 2.19.1086 صادر في 4 جمادى الآخرة 1441 (30 يناير 2020) بتحديد اختصاصات وتنظيم وزارة الداخلية، الجريدة الرسمية، عدد 6854، ص: 621.

179-أنظر في هذا الصدد الفصل 31 من دستور 2011.

180- ينص الفصل 40 من الدستور على أن: "الجميع أن يتحمل، بصفة تضامنية، وبشكل يتناسب مع الوسائل التي يتوفرون عليها، التكاليف التي تتطلبها تنمية البلاد، وكذا الناجمة عن الآفات والكوارث الطبيعية التي تصيب البلاد".

جائحة كوفيد19 وإرهاصات تحول ثلاثي: المجال، والرابط الاجتماعي والسلطة

ذ ميلود الرحالي

باحث في جغرافية الأرياف وقضايا التنمية

ذ بلوح إبراهيم

باحث في علم الاجتماع

كلية الآداب والعلوم الإنسانية

جامعة سيدي محمد بن عبد الله، فلس

مقدمة

" لا يوضع المجتمع في صندوق ثلج". عبارة قالها "*يوما ديل إيكلمان*"، للدلالة على السمة الأساسية للمجتمع، وهي التغير لا الثبات. هذا الأخير الذي يستحيل باستمرار مختبرا لمختلف التغيرات الاجتماعية الناتجة عن دينامية الحركات وانبثاق الأزمات وصراع الطبقات وتأثير البيئة المادية والطبيعية للمجتمعات. وارتباطا بالتغير وبما ينتج عبره من قطيعة في التصورات السابقة للأفراد وأنماط سلوكهم وتمثلاتهم لذواتهم وللآخر، نستحضر في هذه الورقة جائحة كورونا (كوفيد -19) بوصفها حدثا كونيا ما يزال يعمل فعله التغييري في البنيات المادية والأنساق الثقافية والنظم الاجتماعية للمجتمعات، دون أن تدري هذه الأخيرة تداعياته التي تنفتح على كل الإمكانيات والمآلات.

ولعل العودة لتاريخ الأوبئة والجوائح بمختلف دول العالم يمكن أن تطلعنا على بعض السيناريوهات التي عاشتها المجتمعات السابقة. غير أن السمة الأساسية التي نتعلمها إزاء عودتنا تلك هي درس القطيعة. فتاريخ الأوبئة يكشف عن فعلها وأثرها الذي يأتي على السرديات وأنماط التفكير والقيم وأشكال السلوك الفردي والجماعي، وتحدث داخل أنساقها هزات ورجات كفيلة بأن تحول من سماتها وخصائصها الأساسية[181]، إن لم نقل تعمل على محوها كليا. إنه يجعلنا نقف على حقيقة أنها ساهمت في إحداث قطائع عجزت

---

181 بمجلة "**جيو بوليتيك**" نقرأ لجاك أتالي مقالا يقول فيه: " لمدة ألف عام، أدى كل وباء كبير إلى تغييرات أساسية في التنظيم السياسي للأمم وثقافتها الأساسية. وعلى سبيل التمثيل لا الحصر يضرب مثالا بالطاعون في القرن الرابع عشر الذي تسبب في نقص كبير لعدد سكان أوروبا بمقدار الثلث، وبالتالي ساهم في التساؤل الجذري للسياسي والديني والكنيسة." للمزيد من التفصيل، أنظر على الرابط التالي: https://www.alarabiya.net/ar/politics/.html
وللعودة للنص الأصلي بالفرنسية أنظر على الرابط التالي : http://www.attali.com/societe/que-naitra-t-il/
وبالمغرب يتحدث محمد الأمين البزاز في منجزه "تاريخ الأوبئة والمجاعات بالمغرب في القرنين الثامن عشر والتاسع عشر"، عن شمال المغرب الذي أصيب بضمور ديموغرافي كبير نظرا لما تعرض له خلال سنوات الجفاف المتكررة والأوبئة وخاصة الطاعون، أو ما كان يدعوه المغاربة بـ "بوكليب لكحل". وقد ظلت قبائل الصحراء هي المزود الرئيسي لشمال ووسط المغرب بالعنصر البشري، نظرا لكونها لم تصب بما أصاب الشمال والوسط من جوائح. أنظر:
محمد الأمين البزاز، تاريخ الأوبئة والمجاعات بالمغرب في القرنين الثامن عشر والتاسع عشر، جامعة محمد الخامس، منشورات كلية الآداب والعلوم الإنسانية، سلسلة رسائل وأطروحات، العدد: 18، المغرب، الرباط، 1992.

عنها ثورات وانتفاضـــات. كما يطلعنا أيضـــا ذلك التاريخ عن تداعيات الوباء المدمرة التي عملت على محو وجود إنســـاني بأكمله بكل مقوماته الحضـــارية والثقافية وإبداله بوجود إنساني آخر.

لقد عمل هذا الوباء فعليا على كشــف حقائق العديد من الســلوكيات والقناعات وأنماط التفكير والقيم التي ظلت إلى حد كبير شبه ثابتة في أذهان الأفراد والمجتمعات. سواء في منظورنا للذات أو في علاقة هذه الأخيرة بالآخر. وبالفعل اســتحالت لحظة الوباء لحظة كاشــفة أو "محللا *analyseur*" لاختبار مختلف الروابط الاجتماعية ســواء التقليدية منها والمســتجدة، كما ســتعمل مســتقبلا على تغيير مجموعة من الســرديات وأنماط التفكير والفعل.

لقد مرت عصور على تبني اختيارات حضارية ومعرفية موجهة. وعاشت البشرية ردحا من الزمن تحت سيطرة منظومة واحدة، فأصبحت مفاهيمها وعلومها وأدواتها وأنساقها المعرفية كأنها المطلق المنزه. في المقابل تنامت دعاوى وأطروحات نقدية ومدارس وتيارات مناهضــة لهذه الأحادية المســيطرة. غير أن تمكن منظومة القيم الحالية من شــرايين الحياة، المال والســلطة والإعلام، جعلها تقتحم غير مبالية، تحقق الإنجازات، وتطور التقنيات، وتنتج المزيد من السلع والبضائع والأشياء.

في خضــم مناخ الانتشــاء هذا، وعند أبلغ صــور الاســتخفاف تلك، طورت المنظومة الغالبة نظاما للامبالاة، وجعلت منه النموذج المطلق في ســياق أطروحة نهاية التاريخ. لكن مجيء الوباء (كورونا فيروس) على حين غرة، قلب الحســابات رأســا على عقب، ولم يترك الحضــارة الغالبة لتلتقط أنفاســها حتى اجتاح جغرافيات عديدة، لا يميز فيها بين عالم أول أو ثاني أو ثالث، فتكسرت أطروحة الحضارة التي لا تقهر، والمنظومة التي لا تغلب.

وتهدف هذه الورقة إلى رصد إرهاصات التحول الذي يعتري المجال في مستوياته الثلاثة: الكوني والوطني والأسري، جراء اجتياح وباء كوفيد19، مستقرئين هذه الإرهاصات/الوقائع من خلال مؤشرات واضحة ودالة تبرز جدلية المجال-الرابط الاجتماعي والسلطة، في تفاعلها وتكاملها.

في سبيل الكشف عن هذه الإرهاصات/المؤشرات، سنباشر رصدنا وتحليلنا على أسس مراتب. ننطلق بدءا من المجال الرحب، المشــترك الإنســاني الكوني، الذي تحكمه تراتبيات وســرديات واضــحة هي اليوم قيد المســاءلة. مرورا بالمجال المحلي/ الوطني (المغرب) لتفكيك مشــاهده الاجتماعية الراهنة، وعلاقاته الفردية والاجتماعية، وإبراز أهمية القيم

الكامنة التي برزت اليوم للوجود مع اجتياح الوباء. وسيكون من المفيد أن ننتقل انتهاء، في مرتبة ثالثة، إلى الوحدة البنيوية الأساسية للمجتمع، وهي الأسرة، تلك التي تتوج عادة البناء المجتمعي وتعطيه أبعاده وتعكسها في نفس الوقت، فنتوقف عندئذ لدراسة تحولات الأدوار والروابط وممارسات السلطة في ظل الحجر الصحي.

لكن وقبل استدعاء هذه المجالات الثلاثة ومحاورتها من داخل نسق روابطها وتراتباتها الاجتماعية، سنطلع القارئ بدءا في عتبة أولى على إشكالية المقال والهدف منه، لتليها عتبة ثانية نتعرض من خلالها للمفاهيم المؤطرة لهذه الورقة.

إشكالية المقال

لا يحدث التغير الاجتماعي، بنيته ونسقه وروابطه، دفعة واحدة، بل يتطلب ذلك زمنا كافيا، وتتخلل هذا الزمن قطيعات، كما تعتريه فترات استمرارية. ولا يحدث التغيير إلا بتدخل عوامل متعددة (داخلية وخارجية، مرغوب فيها وغير مرغوب فيها..)[182]، وهي كلها مؤثرات أساسية تتظافر لكي تفضي إلى التغير الاجتماعي كما يوضح أنتوني غيدنز[183] (*Anthony Giddens*).

تتمثل إشكالية الموضوع المثار في هذه المقالة في محاولة رصد مؤشرات وإرهاصات كونية ومحلية داعمة لنظام عالمي في إطار التشكل والانبناء منذ زمن. فمع اجتياح كوفيد19، تثبت الوقائع أن ثمة سياق تاريخي وحضاري يستجمع مكوناته. أوربا اليوم في أسوأ مرحلة من تاريخها المعاصر، ورصيدها الاقتصادي والسياسي والديمغرافي يشهد هدرا غير مسبوق سيكون له ما بعده، ومسلسل الصراع بين الولايات المتحدة الأمريكية والصين في مراحله المتقدمة. وبين هذا وذاك، تترقب الدول النامية، وتستجمع ما تبقى من مؤهلاتها الاجتماعية التي تتثبت اليوم واجب العودة إلى المحلي لتثمين مقوماته. وغير بعيد عما يعتمل في هذين المستويين من المجال (الدولي والمحلي)، تدخل الأسرة بشكل عام، والمغربية بشكل خاص، مختبرها الحقيقي في فترة استثنائية (الحجر الصحي) لتضطر إلى مراجعة وترتيب أدوارها ومسؤولياتها وفق ما تنبني عليه من روابط اجتماعية وسلط.

---

182 **Trémoulinas A.**, « Introduction », dans : Alexis Trémoulinas éd., *Sociologie des changements sociaux*. Paris, La Découverte, « Repères », 2006, p.7. URL :https://www.cairn.info/sociologie-des-changements-sociaux--9782707146285-page-3.htm, p : 10. Consulté le : 01.04.2020.

183 **أنتوني غدنز بمساعدة كارين بيردسال**، علم الاجتماع (مع مدخلات عربية)، ترجمة وتقديم: فايز الصباغ، المنظمة العربية للترجمة، الطبعة الرابعة، 2001، ص 113.

فهل يمثل زمن اجتياح الوباء زمن القطيعة والانتقال إلى مجتمع ما بعد الجائحة؟ أو على الأقل، مظاهر إرهاصـــات نظام عالمي مختلف يعلن عن نفســـه بين آلاف الجثث المتناثرة، والآهات العابرة للقارات، والعجز الواضح عن إيقاف الجائحة.

الأهداف

هذه الورقة هي محاولة للفت الانتباه إلى جائحة كورونا وفعلها التغييري الذي أعاد لساحة النقاش والجدل الفكري والثقافي والعلمي استحكامات مستويات مجالية مختلفة من خلال مســاءلة روابطها الاجتماعية وتراتباتها وأنســاق ســلطها بدءا من المجال الكوني، بإعادة النظر في علاقة الدول والأقطاب والاتحادات فيما بينها، ارتباطا بتأثير جائحة كورونا على قيمة ومعنى الاتحاد والعيش المشترك على سبيل التمثيل لا الحصر. والتساؤل فيما إذا كانت لحظة زوال الوباء ستكشف عن الخيارات التي ستعبر عنها الدول في استمرارها داخل تحالفات إقليمية وقارية أو تغيير الوجهة من خلال التعاقد مع دول وأقطاب وقوميات أخرى، مما سيعيد رسم خارطة جيوسياسية جديدة. كما من المحتمل أن تعيد البشرية جمعاء التفكير في طريق جديد تتخلى عبره عن العقيدة النيوليبرالية لغاية التوصل إلى اتفاق سياسي اجتماعي بيئي جديد.

ومرورا بالمجال المحلي/الوطني: ارتباطا بعلاقتين:

علاقة الأفراد بالسلطة، من خلال محاولة قراءة جملة التدابير الاحترازية وأنماط فعل السلطة إزاء الجائحة الراهنة. والتساؤل أيضا من خلال هذه اللحظة حول حيثيات بروز الوجه "الملطف *palliatif*" لهذه الأخيرة اتجاه المواطنين، وعن مدى استحالتها لفرصة "مصالحة تاريخية" بين الطرفين، خاصــة وأن العلاقة قبل زمن الكورونا غالبا ما كانت تنطبع بثلاثية الخوف والحذر وانعدام الثقة إزاء السلطة داخل المجتمع.

علاقة الأفراد فيما بينهم، إذ تعالت مغربيا بعض الأصـــوات، موظفة اللحظة الراهنة لوباء كورونا وتداعياته، للنيل من بعض التنظيمات الســياســية والدعوية والمدنية. أو في تمثلات فئات مجتمعية عريضـــة لفئات أخرى من داخل المجتمع، مثل تمثلات الأفراد لرجال التربية والتعليم والوقاية والصحة والأمن وللمشاهير والفنانين وغيرهم.

وانتهاء بالمجال الأسري، من خلال محاولة الكشف عن تداعيات الوباء وتأثيره في الوسط الأسري في ارتباط ذلك بالأدوار الزوجية وبالزمن الاجتماعي لتلك الأدوار، فضـلا عن تمثلاتنا الاجتماعية لها قبل زمن الكورونا وبعده. ومحاولة النظر أيضـــا في مدى إتاحة هذه اللحظة

الزمنية الفرصة لمختلف الأفراد لإعادة النظر في هوية الفرد وفي علاقته بالأفراد الآخرين داخل الأسرة الواحدة.

المفاهيم الرئيسية

يرتبط الموضوع بثلاثة مفاهيم أساسية مترابطة فيما بينها بشكل لا يقبل الانفكاك؛ المجال -السلطة - الرابط الاجتماعي. فالمعمار المجالي، كما يسميه بول كلافال (*Claval Paul*)، لا يستقيم إلا في إطار حسن استعمال السلطة في تنظيم العلاقات الاجتماعية، إذ ليس في المجال حرية بدون حد أدنى من التنظيم[184]. فعلاقة المجال بالسلطة علاقة جدلية معروفة، ومن يتملك أحدهما يتملك الآخر، والروابط الاجتماعية هي بمثابة ظواهر اجتماعية لتجسيد الرموز، فحسن تنسيقها يفضي حتما إلى تملك السلطة والمجال معا.

مفهوم الرابط الاجتماعي

تنبع أهمية هذا المفهوم من الأهمية ذاتها التي أولاها السوسيولوجيون الأوائل للمجتمع، إذ تَرَكَزَ سؤالهم في بدايات التأسيس على كيفية ارتباط الأفراد فيما بينهم داخل المجتمع. وتجدر الإشارة إلى أن مبرر هذا التساؤل هو أن السوسيولوجيا ذاتها ارتبطت بالثورة الفرنسية وبمختلف التغيرات الاجتماعية والحركات والأزمات وصراع الطبقات، ولذلك سارع دوركهايم (*Emile Durkheim*) إلى اعتبار وظيفة الرابط الاجتماعي *le lien social* تتمثل في توحيد الأفراد والجماعات الاجتماعية وضمان تعايشهم من خلال مؤسسات التنشئة الاجتماعية في المجتمع (الأسرة، المدرسة..)، وعبر تقسيم العمل من خلال حديثه عن التضامن العضوي والتضامن الآلي. واليوم أصبح هذا السؤال أكثر إلحاحا لاسيما مع مختلف أشكال الفردانية التي باتت السمة الأسس لمجالات وجودنا بما تشكله العلاقات الاجتماعية المتفاعلة داخلها من تشييدات اجتماعية.

في مستهل كتابه «الرابط الاجتماعي» سجل بوكام (*Serge Paugam*) أن مفهوم الرابط الاجتماعي اليوم أصبح لا ينفصل عن وعي المجتمعات بذواتها وكذلك عن استعمالاتها الحالية لهذا المفهوم، والذي يمكن اعتباره بمثابة تساؤل حول ما الذي يمكن أن يُكَوِنَ المجتمع داخل عالم يبدو فيه تطور الفردانية أمرا لا مفر منه[185]. وفي معرض حديثه عن الرابط الاجتماعي المميِز للمجتمعات المعاصرة والمتشكِل من خلال تقاطع

---

184 Claval P., Espace et Pouvoir, PUF, 1978, pp 23-27.
185 Paugam S., Le lien social, Presses universitaires de France, coll. « Que sais-je ? », 2008, p 4.

entrecroisement روابط متعددة اقتبس بوكام تشبيها جميلا لنوربرت إيلس في كتابه «مجتمع الأفراد» وهي صورة معبرة عن تعقد الترابطات بين الأفراد يقول: " تتشكل الشبكة *filet* من خلال مجموعة من الخيوط المترابطة فيما بينها. غير أن مجموع هذه الشـــبكة أو الشــكل الذي يتخذه داخلها أحد هذه الخيوط لا يمكن تفســيرهما من خلال خيط من هذه الخيوط أو من خلال كل هذه الخيوط فيما بينها. إنها تُفَسَـــرُ فقط من خلال ارتباطها وعبر العلاقة التي تربط فيما بينها"[186]، لذلك فليس من الغريب اليوم أن نســـمع عبارات من قبيل «أزمة الرابط الاجتماعي» وعن ضـرورة «إعادة نسـج» أو «إعادة عقد» الرابط الاجتماعي. إن هذا المفهوم اليوم يكثر ترداده، وبشـــكل أكثر إلحاحا لحظة زمن الكرورنا، للدلالة في نفس الآن عن الرغبة في العيش المشـــترك، والإرادة في إعادة ربط الأفراد المتفرقين، والأمل في تماسك أعمق للمجتمع في كليته[187].

مفهوم السلطة

شأنه شأن المفهوم الذي قبله، مفهوم السلطة هو مفهوم معقد وحمّال لأوجه معرفية وعلمية عديدة في حقول العلوم الاجتماعية، وبالتالي ما يهمنا من هذه التباينات المفاهيمية، هو ما يرتبط بالثلاثية المفاهيمية المؤطرة لموضوع الدراسة. ومن المفاهيم والمصطلحات المسايرة لهذا المفهوم، مفهوم القيادة، لكون الســلطة تدرج تحت جناحيها الأنماط المختلفة للســلطة في الروابط الاجتماعية الممكنة، والســلطة اجتماعية بطبيعتها، إذ لا يتصــور وجود ســلطة خارج الروابط الاجتماعية. رجوعا إلى ابن خلدون، يتبين أن نشوء الأفراد مرتبط بنشوء السلطة، بل إن السلطة شرط وجود الأفراد وتنظيمهم الاجتماعي[188].

والسلطة عموما، سياسية كانت أو غير سياسية، " لا تقوم إلا في جماعة، وعلى ذلك فإن ظاهرة السلطة عموما هي ظاهرة اجتماعية. وليست السلطة السياسية وحدها هي التي تتمتع بخاصــية الاجتماعية، وإنما تشــاركها في ذلك الســلطات القائمة في التجمعات الإنســانية الأخرى"[189]، أي التي تحيل على مجموع العلاقات التي تعتمل بين الأفراد أو الجماعات البشرية بأكملها، من أجل الحصـــول على خدمات الآخر أو إخضـــاعه. وهو ما جعلنا نســـتدعي تلك المجالات الثلاثة باعتبارها حقولا تُعمل الســـلطة الاجتماعية عبرها فعلها التأثيري. وهذا هو المفهوم الجديد الذي منحه ميشـــيل فوكو (*Michel Foucault*) للســـلطة، باعتبارها غير

---

186 Idem, p98.
187 Idem, p 6.

188 مصطفى العوزي، في مفهوم السلطة، الحوار المتمدن، عدد 2425، يناير 2009.

189ميشيل فوكو، المعرفة والسلطة، ترجمة: عبد العزيز العيادي، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، بيروت، 1994، ص 44.

متمركزة في مكان واحد أي بأيدي السـائدين ومن يحكمون كما يذهب إلى ذلك كارل ماركس، بل هي حاضـرة في كل مكان، وغير قابلة للإمسـاك، مفككة وموزعة على العديد من الفاعلين كما تخبرنا بذلك سوسيولوجيا التنظيمات.

وقد اسـتفرغت فلسـفة الأنواع الوقت الكثير في تأسـيس ما يمكن نعته بالسـلطة الاجتماعية المحمودة، التي تمكن المجتمع والأفراد من العيش المشترك، والقدرة على تنظيم العلاقات، والتمتع بالحقوق، وأداء الواجبات. وهو مفهوم يتم فهمه في سـياقات عديدة ومن خلال مناهج شـتى، أهمها الزاوية التفاعلية التي تسـمح بتعميق أغنى للمفهوم[190]، وفي هذا المنظور، وعلى الرغم من أن السلطة تبقى ممارستها في الإطار السياسي، إلا أن غايتها تبقى دائما اجتماعية، وفي هذا يشير ماكس فيبر بالقول: هي كل إمكانية تتيح لأحد، في علاقة اجتماعية ما، أن يفرض إرادته على الغير، بالرغم من وجود مقاومة، ولا يهم الأسلس الذي تقوم عليه تلك الإمكانية[191].

وعلى هذا الأسـلس تكون ظاهرة السـلطة حاجة لضـبط الروابط الاجتماعية، لكن هذه الحاجة تتحول إلى قيمة مع الممارسـة، حيث يضـفي عليها الزمن عامل الموافقة والثقة من قبل أفراد المجتمع، ويدخل ذلك في سـلم قيمهم الجماعية، بما يؤدي إلى نشـوء التقاليد والتشريعات والهيئات التحكيمية التي من شأنها تحقيق الصالح العام للجسم الاجتماعي[192].

لكن على الرغم من كون السلطة ظاهرة اجتماعية، فهي غير قابلة للتملك بشكل مطلق، بمعنى أنه ينبغي تحديد المعايير الأسـاسـية لهذا المفهوم بما يمنع من إمكانية تملكها بشـكل مطلق إلا في سـياق اجتماعي مؤطر. ولا تنفصـل السـلطة على طبيعة الروابط الاجتماعية الحاصلة في المجتمع، لذلك يرى تالكوتبارسـونز (*Talcott Parsons*) أن مفهوم السلطة مرتبط بالبنية الاجتماعية، لذلك يصبح مفهوم السلطة "هي القدرة على ممارسة بعض الوظائف لفائدة نظام اجتماعي مأخوذا بكليته"[193].

مفهوم المجال

يعد المجال ملتقى معارف وعلوم وتخصـصـات عديدة؛ رياضـيات، اقتصـاد، جغرافيا، أنتروبولوجيا وسـوسـيولوجيا وغيرها. وبقدر ما يبدو هذا المفهوم واضـحا، فهو يضـمر من الغموض ما يكفي، لكونه مفعم بالإيحاءات والدلالات المتنوعة، بل المتناقضة أحيانا، وحتى

---

190 **فليب برو**، علم الاجتماع السياسي، ترجمة محمد عرب صاصيلا، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر، بيروت، 1998، 24.
191 **علي بن مخلوف ومحمد جنجار**، مفردات الفلسفة الأوربية الفلسفة السياسية، المركز العربي الثقافي، بيروت، 2012، ص 200.
192 **عبد الوهاب الكيالي**، موسوعة السياسة، ج3، المؤسسة العربية للدراسات والنشر، بيروت، 1993، ص 215.
193 **إحسان عبد الهادي النائب**، مفهوم السلطة وشرعيتها: إشكالية المعنى والدلالة، منشورات المؤتمر العلمي الأول، ماي 2017، ص ص63- 80.

لا يحصـــل الانزياح في اعتماد هذا المفهوم، وجب تحديد المضـــمون المراد اعتماده هنا والدلالات والمضامين المعرفية والعلمية التي تم اعتمادها.

لا ينزاح مفهوم المجال في هذه المقالة اتجاه الحدس والطبيعة على مقلس الفلســفة الكلاسـيكية إلى المقولة المنطقية الذهنية في تصـور أرسـطو، ولا بالإحسـلس الحدسـي الخارجي في تصـور كانط. كما لا يتماهى بشـكل مطلق مع التصـورات المادية في كونه ذلك المعطى الحتمي المحدد والمعيق للحريات الذهنية والفعلية. المجال هنا يتجاوز المضــامين الســابقة إلى مضــمون تفاعلي بين المجال الموطن والمكان، والمجال باعتباره ســلطة، والمجال باعتباره رمزا، والمجال باعتباره معرفة، والمجال المحدد بالزمن، والمجال الحيز الذي تظهر عليه الإنجازات البشرية وفق تمثلات الأفراد للسلطة والروابط الاجتماعية.

اختصارا، إن مفهوم المجال هنا لا ينفك عن الفهم الاجتماعي (سوسيو-مجالي) للمصطلح، حيث يتبدى المجال وفق جدل الباحث والمبحوث، في علاقته الوطيدة بالســلطة والمعرفة والمجتمع؛ المجال معنى الوجود البشــري[194]، والمجال بخصــائصــه الذهنية والإدراكية، والمجال بأبعاده النســبية[195]، والمجال بمعالمه الواقعية الجغرافية، والمجال مســرح رهانات القُوى وصراعاتها، ثم المجال مكان تجسيد السلطة والهيمنة عبر المعرفة.

المجال الممتد، تحولات السلطة واختلال الروابط

يتم جزء كبير من العلاقات الدولية عبر المعاملات التجارية، فهي بوابة باقي العلاقات الأخرى، فإذا تحســنت هذه العلاقات تحســنت وســائل الاتصــال بين الدول، فتزداد حركة الأشـخاص وتتكاثر معها المبادلات الثقافية. ولا تأخذ العلاقات الدولية أشـكالا سـكونية وهادئة بشــكل دائم، بل يعتريها الحذر والترقب والتنافس المســتمر على المجالات الحيوية، لكون المبادلات والمصــالح لا تكون دائما متســاوية بين الشــركاء. فهناك دول تصــدير تتنافس على مجموعة مصالح من الدرجة الأولى، وهناك دول استيراد تتنافس هي الأخرى على مصــالح مختلفة. ولا شــك أن الوباء يجتاح اليوم المجموعتين معا، وبالتالي من المتوقع أن يخلخل هذه النماذج من العلاقات والسلط والروابط.

كان المتوقع أن يتم تحييد القضايا الإنسانية، ومنها قضية الصحة، عن منطق السوق، إلا أن العكس هو الذي حصــل، فاســتمر الجدال في جدوى وفعالية اســتعمال بعض الأدوية القديمة (حالة فرنسا)، وتأخر إيجاد اللقاحات، واستمر تسابق الشركات الكبرى نحو قرب

---

194 Dollfus O., L'Espace géographique », PUF, Paris, 1970, pp 09-27.

195محمد عابد الجابري، المنهاج التجريبي وتطور الفكر العلمي، دار النشر المغربية، الدار البيضاء، ص ص 230-232.

إعلان اكتشـــاف الأدوية، مما أبقى على الرعاية الصـــحية تابعة للمنظومة الاقتصـــادية الرأسمالية.

تحالفات في مهب الجائحة

باستثناء بعض الشعوب والدول الواقعة تحت الحرب، والتي استفادت استثناء، وبصفة مؤقتة، من ظروف الجـائحـة[196]، تعـاني كـل الـدول والتكتلات الأمرين. ومن المثير للاســـتغراب انكشـــاف علاقة الدول والأقطاب والاتحادات فيما بينها عقب الهجوم الشـــرس لفيروس كورونا. ولعل موقف إيطاليا من الاتحاد الأوروبي، على ســـبيل التمثيل لا الحصـــر، يعكس ملمحا من ملامح تحول العلاقة هذه. وقد رأى العالم كيف تم إنزال العلم الأوروبي من بعض الســـاحات، بل وإحراقه[197] ببعض المقاطعات الإيطالية مقابل رفع العلم الصـــيني في بعض مواقع التواصل الاجتماعي، فضـلا عن تصـريحات رسـمية وغير رسـمية، ومن خلال كبريات الصـحف العالمية[198] التي تعكس ذلك الاسـتياء من قضـايا الاتحاد والمصـير المشـترك. وشـــاهدنا عبر القنوات الفضـــائية المســـاعدات الطبية الكوبية والصـــينية لدولة إيطاليا وإســـبانيا، مقابل غياب الولايات المتحدة التي طالما اعتبرت نفســـها راعية للأمن والســـلام الدوليين، في الوقت الذي ما تزال هي نفســـها داخليا متعثرة في التدابير الاحترازية ضـد وباء كورونا.

لقد كشـفت أزمة الوباء هذه أن الرأسـمالية العالمية ليسـت نظاما اقتصـاديا فحسـب، بل نظاما اجتماعيا مُمَأســـســـا *constitué*، كما تؤكد فريزر (*Nancy Fraser*)، لكونه ينبني على مجموعة محددة من التقســـيمات، أولاها الفصـــل بين الإنتاج الاقتصـــادي وإعادة الإنتاج الاجتماعي، وثانيها الفصـل بين الاقتصـادي والسـياسـي، وثالثها، الفصـل بين المجتمع البشـري والطبيعة غير البشـرية[199]، وبالتالي فأزمة الرأسـمالية هي أزمة مركبة، اجتماعية وسـياسـية وبيئية. وما يزيد من أزمة النظام العالمي اليوم أن تركيبته هذه فاقدة للتماســـك، فهي محط انتقـاد العـديـد من الأكـاديميين، حيـث يعتبر إدغـار موران (*Edgar Morin*) أن العولمـة هي اعتماد متبادل فاقد للتضـــامن، مضـــيفا أنه بالتأكيد أنتجت حركة العولمة التوحد التقنو-اقتصادي للكوكب، لكنها لم تعزز التفاهم بين الشعوب. ومنذ بداية العولمة في التسعينات،

---

196 عمليا توقفت العديد من الحروب لأن الدول القائدة والمتزعمة لها تشهد أوضاعا استثنائية مع اجتياح الوباء.

197 https://www.valeursactuelles.com/ consulté le 03.04.2020

198 ttps://www.lemonde.fr/idees/article/2020/03/25/marc-lazar-plus-l-italie-fait-nation-face-a-l-epidemie-plus-elle-s-eloigne-de-l-union-europeenne_6034375_3232.html, consulté : le 29.03.2020

199 **نانسي فريزر**، نحو تصور أوسع للرأسمالية وأزماتها، ورقة مقدمة في ندوة جامعة Cuny في نيويورك، ترجمة دعاء علي، نونبر 2017.

اشتعلت الحروب وسادت الأزمات المالية. فضلا عن المخاطر التي تتعرض لها الأرض - البيئة والأسلحة النووية والاقتصاد غير المنظم – والتي أدخلت البشر في مصير مشترك، لكن البشر لم يدركوا تلك المخاطر. لقد جاء هذا الفيروس ليسلط الضوء اليوم، بشكل فوري ومأساوي، على هذا المصير. فهل سنأخذ في نهاية المطاف العبرة من ذلك؟ وفي غياب التضامن الدولي والمنظمات المشتركة لاتخاذ تدابير تكون في حجم الوباء، سنشهد الانغلاق الأناني للدول على نفسها[200].

ولعل لحظة زوال الوباء ستكشف عن الخيارات التي ستعبر عنها الدول في استمرارها داخل تحالفات إقليمية وقارية أو تغيير الوجهة إلى التعاقد مع دول وأقطاب وقوميات أخرى، مما سينعكس على الخريطة الجيوسياسية الدولية. دون أن ننسى تنامي خطاب اليمين القومي الذي انتشر في أوروبا، والذي يرفع شعار رفض الاتحاد الأوروبي. ومع تداعيات الوباء سيعلو صوت هذا الأخير وسترتفع أسهمه، الأمر الذي من شأنه أن يهدد الاتحاد الأوروبي.

ويدعم هذه الفرضية أيضا ما عبر عنه إدغار موران، عند سؤاله عن خطاب الرئيس الفرنسي ماكرون وحديثه عن خطورة الانطواء القومي، بأن الأمر لا يتعلق بالاقتصاد والأعمال فحسب، بل أيضا بمصير الفرنسيين جميعهم، المرضى والممرضين، العمال الذين أجبروا على البطالة الجزئية. إن تلميحه (يقصد الرئيس الفرنسي) إلى نموذج التنمية الذي يجب تغييره هو بمثابة بداية. هذا يعني أن مضاد (antidote) الانطواء القومي لن يكون أوروبيا، طالما أن هذه الأخير غير قادر على التوحد بهذا الشأن، بل سيتمثل في بناء أشكال من التضامن الدولي. وهذا ما شرع فيه بعض الأطباء والباحثون من كافة القارات[201].

إنها إرهاصات مستقبل ينفتح على كل الإمكانيات التي ستتجاوز الأدوار الاقتصادية للدول والتحالفات، إذ لم يعد ذلك محط اختلاف بين السياسيين ورجال الأعمال والأكاديميين والفلاسفة، حيث يؤكد وزير الخارجية الأسبق للولايات المتحدة الأمريكية أن جائحة كورونا ستغير النظام العالمي للأبد، وعلى قادة العالم إطلاق مشروع مواز لمواجهة تفشي الوباء، وهو مشروع الانتقال إلى نظام ما بعد كورونا[202].

لكن السؤال الذي يظل منطرحا هنا والآن، بشأن الدول التي تمتلك وسائل إنتاج وإعادة إنتاج الإكراه والنفوذ العابر للقارات، يتمثل في مدى استعدادها لإعادة النظر في تعاقد

---

200) https://www.nouvelobs.com/art/f403e5b5-3339-403b-9bd0-83a3923fb0f6.
201) https://www.nouvelobs.com/art/f403e5b5-3339-403b-9bd0-83a3923fb0f6.
202) مقال في صحيفة وول ستريت جورنال، نقلا عن موقع شبكة الجزيرة، 4 أبريل 2020:
www.aljazeera.net/news/politics/2020/4/4

كوني جديد قوامه على حد تعبير الباحث عبد الرحيم العطري "الحوار والقبول والتعاون، بدلا من الاستمرار على درب التطاحن والبلطجة الدولية، في اتجاه شفير الهاوية[203]."نحن الآن إذن إزاء مرحلة يفترض أن يعود فيها العالم إلى الذات من خلال إعمال جملة من الأسـئلة النقدية إزاء هذه المرحلة؛ "مرحلة مخاطرة الحداثة" بتعبير أولريك بيك (*Ulrich Beck*)[204]، وذلك في سـبيل " التحرر من أوهام التضـخم والتفوق الهوياتي، وفي ذلك كله إعادة بناء منظومات قيمية جديدة"[205].

جدلية السلطة والرعاية الاجتماعية، انفصام تغذيه الرأسمالية

أعادت جائحة كورونا العالم إلى إعادة التفكير في مسألة الرعاية *soin*. وشكلت لحظة الوباء هذه منعطفا أخلاقيا *tournant éthique* يعيد لسـاحة النقاش الفكري والثقافي والسياسي الرعاية باعتبارها حقا وواجبا بل شرطا للحياة ذاتها، وليست مجرد ملحق في حياة البشر. لقد تأكد اليوم، في علاقة الأفراد بالدولة والسلطة وسؤال الثقة ودولة الرعاية *état providence*، التنكر لمبادئ دولة الرعاية والرفاه الاجتماعي في امتحان معركة البقاء، وفي هذا يجدر الاهتمام بثلاث قضايا أساسية؛ قضية ما بعد الجائحة وقضية الرعاية الصحية والتمكين الاجتماعي.

أظهرت الجائحة خللا كبيرا يعتري هذه المنظومة من حيث بنيتها وغاياتها، فالغاية الإنسـانية غالبا ما تراجعت أمام الاهتمام المتزايد بحماية الاقتصـاد وكبريات الشـركات ورؤوس الأموال العابرة للقارات. وأمام هول الأحداث وتوسع رقعة انتشار الوباء، يتم السـكوت الآن عن الحديث عن ما بعد الجائحة، خاصة ما يرتبط بالمستويات السوسيواقتصادية للأسر، فليست جميع الأسر في مستوى واحد من الرفاهية أو الاحتياج، فمن الأسر من تمارس الحجر داخل قصر أو ضيعة فاخرة، ومنهم من يحاصر داخل كوخ أو مسكن من القصدير أو البناء الهش، ومنهم من يسكن المدينة وإمكانية وصوله إلى البضاعة أو السلعة متاح في أسواق كبرى تحترم قانون الأسعار، ومنهم من يسكن الأحياء الشعبية أو الأرياف وإمكانية وصوله إلى السـلعة، وإن توفرت، غير مؤكدة، وحتى إن كانت مؤكدة في الواقع، فبينه وبينها فراغ جيب وغياب القدرة الشرائية. وبالتالي فالمتوقع ألا تعود الحياة الاجتماعية إلى مسـتوياتها ما قبل الجائحة بالنسـبة لشـرائح اجتماعية واسـعة جدا، مما يرجح تحول هذه الأسـر إلى فقراء

203https://www.trtarabi.com.

204 أولريش بيك، مجتمع المخاطر العالمي: بحثا عن الأمل المفقود: ترجمة: علا عادل، وهند إبراهيم، وبسنت حسن، المركز القومي للترجمة، القاهرة، الطبعة الأولى، 2013، ص 207.

205https://www.trtarabi.com.

ومعوزين ومشاريع بؤر اجتماعية خامدة في وجه السياسات العمومية الرأسمالية. ناهيك عن المستقبل المخيف الذي ستشهده أوضاع الاستثمار وتعثر سير العديد من المرافق والمقاولات التي لا يمكن أن يظهر تأثير توقفها حاليا.

وفيما يخص قضايا الرعاية، فشلت جل الأنظمة الصحية وأنظمة الرعاية في الدول الصناعية حاليا، كما فشلت الأنظمة الصحية في الدول النامية بشكل متفاوت. وقد كان متوقعا أن تفشل الرعاية الاجتماعية المبنية على عقلية الربح والمقاولة والاستثمار في الدول الغربية، كونها ترجح التعامل مع الإنسان وفق مردوده الاقتصادي واحتمالية الاستثمار فيه. أما في الدول النامية فقد كانت الفاجعة صدمة حقيقية أمام انحصار الإمكانات وتزايد الفوارق الاجتماعية وحتمية العزل الاجتماعي، فتنامت احتياجات القابعين في بيوتهم دون مداخيل وفي ظل فقدان العديد من الوظائف ومناصب الشغل. ورغم المحاولات الرسمية للدولة بإعلان نوايا التضامن، تبقى هذه المساعدات غير كافية أمام ارتفاع الأسعار وضعف امتلاك السكن بالنسبة للطبقات الاجتماعية الضعيفة.

من حيث الرعاية الطبية والإنصاف الصحي، يبدو أن الدول الرأسمالية، وجل دول العالم اليوم رأسمالية بما يكفي، في حالة تنكر للوفاء لشرائح اجتماعية عريضة من المسنين، ممن أفنوا زهرة حياتهم في بناء الأوطان والدول وتنظيم وتحرير المجتمعات، والأكيد أن أياديهم بيضاء على من هم اليوم شبابا وكهولا يتصرفون في مجريات القرارات السياسية والاقتصادية، ويحددون اتجاهات الدول. إنها حالة تنكر للأهل وللتاريخ وللهوية أيضا، وبعيدا عن التعاطي الأخلاقي، فمن باب الإنصاف تعويض هذه الأجيال، أو على الأقل تسليمها ما ادخرته من أموال وبناء وتشييد لمواجهة الوباء، وهو ما لا يمكن رده على الإطلاق.

لقد أطلعتنا مواقع التواصل الاجتماعي في بعض الدول الأوروبية كيف يتم الاستغناء عن الحالات الميؤوس منها من كبار السن، في مقابل الاهتمام بمن احتمالات شفائهم كبيرة، الأمر الذي يطرح سؤال من يقرر؟ وبخصوص هذه الفئة أعرب البروفيسور الفرنسي ديديه راؤول في حوار أجرته معه مجلة "لوفيغارو" الفرنسية[206]، اختارت له عنوان: "اتركوا للأطباء حريتهم في العلاج"، أن: "نسبة الشيخوخة عالية عندنا في فرنسا، وبالتالي يركبنا هاجس الخوف بسهولة. للأسف لم تساعدهم وسائل الإعلام، في اعتمادها التهويل؛ والتي تصور لهم

---

206 البروفيسور ديديه راؤول، مدير المعهد المتوسطي لمكافحة الأمراض المعدية في مرسيليا. أثار جدلا في الأوساط الفرنسية والدولية وقد نشر قبل أيام فقط دراسة على 80 مريضا، كشفت عن تخفيض حمولة الفيروس في كل مرة يستخدم فيه الكلوروكين. وهناك الآن أزيد من عشر دول في العالم، يوصون بهذا العلاج.

الحياة وكأنها فيلم رعب طويل، حيث الخطر يقبع في مكان قريب من الشارع"[207]. مؤكدا أن هذا الوباء وباء عادي، والذي ليس عاديا بحسبه، هو أنظمتنا الصحية. أضف إلى ذلك موقف الولايات المتحدة المتأخر جدا في التعاطي الاحترازي مع الجائحة، وتغليب الربح المادي على حساب حياة الإنسان، الأمر الذي يحيل على بعض تجليات الرأسمالية المتوحشة أو رأسمالية الكوارث، وهو ما يعري بالفعل على الأنانيات المتطرفة.[208] إنه منطق مجتمع المخاطر الذي نبه إليه أولريش بيك (*Ulrich Beck*) قبلا، والذي ينشأ في مجريات تحديث يغض الطرف عن النتائج، ويصم آذانه عن المخاطر المحدقة[209]. فهل يمكن أن يساعدنا هذا الحجز الصحي على البدء بإزالة السموم من أسلوب حياتنا يتساءل إدغار موران[210]؟ أم إنه سينفتح على سيناريوهات أخرى ليس بإمكان أحد التنبؤ بها؟

في مستوى ثالث من معالجة قضايا الرعاية الصحية يمكن الرجوع إلى حالة عجز الأنظمة الديمقراطية والشمولية على حد سواء في خلق منظومة متوازنة بين القطاعات العسكرية ونظيراتها المدنية فيما يخص الصحة بالأسلس، ورغم الاستعانة بالأطر والخبرات والأطقم والموارد البشرية العسكرية، فالملاحظ أن جل الدول بقيت حذرة ومتوجسة واضعة أولوية سلامة الأجهزة العسكرية، فكانت النتيجة أن عجزت الموارد والمؤسسات الرسمية غير العسكرية في المواجهة، وعجزت معها تلك العينات العسكرية المساهمة في العمليات الميدانية.

استغلال سياسي في زمن الجائحة

من روما إلى نيويورك، ومن طهران إلى بيكين، ومن باريز إلى برلين، لم تخل فترات اجتياح الوباء من مقاربة سياسية، سواء بالرغبة في استغلال الحدث في إظهار المواقف والآراء، أو في إظهار التعاطف ونوايا المشاركة والتضامن المادي والتعاطف النفسي. ولا يعتبر قرار غلق الحدود بعيدا عن هذا، مثلما وقع من قرار غلق الحدود الأمريكية في وجه

207https://www.facebook.com/boudaoud.amier?

208 بهذا الصدد يمكن العودة لخطابات رئيس الولايات المتحدة التي دعا فيها في بداية الوباء الشركات والمقاولات إلى الاستمرار في العمل دون الأخذ بتدابير الحجر الصحي الذي لم يعمل به إلا بعد ما انتشر الوباء بولاية نيويورك. فضلا عن موقفه الذي عبر عنه باستياء عمدة أنتاريو السيد دوك فورد، من الاتفاقية التجارية للأقنعة بين شركة M3 وولاية أنتاريو بكندا، إذ أوقف ترامب هذه الاتفاقية في بداية الأمر هذه بمرسوم رئاسي، الأمر الذي يعكس عدم احترامه لكل الأعراف والاتفاقيات التجارية. ولمزيد من التفاصيل يمكن العودة للرابط التالي:

https://www.cp24.com/news/trump-s-decree-stopped-3m-from-filling-ontario-s-mask-order-ford-1.4882700.

209 **أولريش بيك**، مجتمع المخاطر العالمي: بحثا عن الأمل المفقود: المرجع السابق، ص 207.

210 https://www.nouvelobs.com/art/f403e5b5-3339-403b-9bd0-83a3923fb0f6.

الأوروبيين، وما خلفه من استياء أوربي وغير أوربي على هذا القرار الذي اعتبر سياسويا بما فيه الكفاية.

من حيث المبدأ، يحصل الاتفاق في كون الاستغلال السياسي لجائحة من هذا القبيل يعبر عن جهل كامل وغياب ضمير وانعدام أخلاق إنسانية، إلا أنه للأسف، الأمر حاصل ويأخذ أشكالا متعددة ومتنوعة. في بداية انتشار الوباء في الصين، بادر رئيس الولايات المتحدة ترامب إلى تسميته بالفيروس الصيني، في إشارة واضحة إلى ضرورة ترك الصين لمصيرها المحتم. ومن جانبها تكتمت الصين على تعاملها مع الوباء والعديد من البيانات المرتبطة به إلى أن خرج عن ترابها. وبعدها قامت منتشية تتحدث عن تجاوزها مرحلة الوباء.

بعد ذلك دخلنا في موجة جديدة للاجتياح، دخل الوباء الأراضي الأوربية، والأراضي الأمريكية. وقد تعامل رئيس الولايات المتحدة مع الوباء بطرق مختلفة ومتباينة، تجاهل الوباء في البداية، وكأن أمريكا غير معنية، بعدها أصيب بالرعب، لكن ذلك لم يجنب الولايات المتحدة كارثة إنسانية وسوسيواقتصادية محققة. أما الرئيس البريطاني فقد بدا وكأنه غير مقدر لهول الكارثة بتبنيه لما سماه "استراتيجية مناعة القطيع"، فكان هو كذلك أحد ضحاياها البارزين[211]. وفي إيران انتشر الوباء بشكل سريع وخلف خسائر فادحة في الأرواح نتيجة عدم التقدير الجيد في المرحلة الحاسمة، ولعل التوجس واستحضار عقلية المؤامرة جعلها تتأخر إلى الوقت الذي داهمها الوباء فحصد أرواح شخصيات مهمة في النظام الإيراني.

أوروبا هي الأخرى لم تسلم من التعاطي السياسي/الاقتصادي مع الوباء، سواء في علاقة دول الاتحاد فيما بينها، أو في علاقة بعض دول الاتحاد مع دول خارج المنظومة الأوربية. يبقى أبرزها انتفاضة إيطاليا في وجه الاتحاد الأوربي، ودخول الصين على خط اختلاف الشركاء الأعداء دشنته في 12 مارس 2020 بإرسال طائرة مساعدات تحمل على متنها 09 خبراء الصحة العامة وما يزيد عن 31 طنا من المساعدات الطبية ذات الصلة بالحماية من الفيروسات. وفي اتجاه الولايات المتحدة الأمريكية، عرض "جاك ما" الملياردير الصيني على الولايات المتحدة 500.000 وحدة لاختبار الإصابة بفيروس كورونا ومليون كمامة طبية. ومن جانبها عبرت إيران عن رغبتها في مساعدة الشعب الأمريكي كما تقول.

كما تم استغلال وضع الجائحة في إعادة إبراز الصراع الأمريكي الصيني من خلال تبادل الاتهامات بخصوص كوفيد19. وفي الوقت الذي تتهم فيه الصين الولايات المتحدة

---

211 أصيب الرئيس بوريس جونسون بالوباء وتدهورت أوضاعه الصحية إلى أن دخل العناية المركزة وفوض صلاحياته لوزير الخارجية في السادس من شهر أبريل 2020.

بالمسؤولية عن نشر الوباء، كشفت الاستخبارات الأميركية في تقرير لها عن تضليل الصين للعالم بسبب عدم إظهارها الكثير من الحقائق فيما يتعلق بفيروس كورونا، مما أدى إلى تفاقم المرض وتحوله لوباء عالمي. وفي تقرير أرسله مسؤولون إلى البيت الأبيض مفاده أن السجل العام للصين للإصابات من نوع COVID-19 كان خادعا وغير مكتمل بشكل متعمد. مما أثر على الافتراضات في بلدان أخرى حول طبيعة العدوى. وانعكس على دول مثل إيطاليا وإسبانيا. ومنذ بداية الوباء، اتهمت الصين بالتغطية على الفيروس. واعتقلت النقاد والأطباء والمبلغين عنه الذين حاولوا دق ناقوس الخطر.

تبرز هذه الأحداث تحول لحظة زمن كورونا لمحاولة تسييس الجائحة من قبل بعض الأطراف والجهات، دولية ومحلية، لمحاولة قلب نسق التحالفات وإعادة بناء خارطة جيوسياسية جديدة في علاقات الدول والأقطاب فيما بينها[212].

المجال الوطني: سؤال السلطة واختبار الروابط

أمام عجز المنتظم الدولي عن مواجهة الوباء بشكل جماعي، وعجز كل التكتلات الإقليمية والمحلية عن ذلك، تتعالى النداءات اليوم شرقا وغربا بالعودة إلى المحلي (الوطن) واستثمار المقومات والموارد المحلية، الطبيعية والبشرية، للخروج من النفق الحالي بأقل الخسائر. أمام هذا الموقف المتنامي في جل دول العالم، سارعت كل دولة إلى استثمار مقوماتها الخاصة لمواجهة الجائحة، فانقسم العالم على نفسه فريقين، فريق الدول الصناعية الكبرى التي سارعت إلى اختيار صيغة المواجهة العلاجية والطبية والمعرفة الدقيقة بالحالة الوبائية لتحديد مستويات التدخل، وفريق الدول النامية قليلة الإمكانات، التي اختارت مرغمة مداخل اجتماعية تمثلت في التطبيق الصارم لتوجيهات الحجر الصحي والعزل الاجتماعي. وقد أثبتت النتائج أن الفريق الثاني استطاع، إلى حد كبير، مواجهة الجائحة بأقل التكاليف الاقتصادية والمالية، في حين أن الفريق الأول تكبد خسائر كبيرة، مالية ومادية واجتماعية ونفسية.

بدوره المغرب، التزم الاختيار الثاني داعيا إلى جعل قضية مواجهة الوباء قضية وطنية متعالية عن الصراعات والاختلافات بشتى أنواعها، فكانت تداعيات الوباء أقل بكثير مقابل ما حدث في الضفة الأوربية أو الأمريكية. فكيف كان إذن تدبير الدولة ومؤسساتها لقرار العزل الاجتماعي؟ وما هي أولى نتائج هذه القرارات سياسيا واجتماعيا؟

212 للمزيد من الاطلاع، يرجى العودة للموقع: https://www.sawtbeirut.com.



2-1- اختبار الروابط الاجتماعية بين حضور مفهوم الضبط وغياب مؤشرات المصالحة

في كل أزمة وطنية أو دولية ينتظر المجتمع قرارات الدولة باعتبارها صاحبة السلطة والمتحكمة في القرارات الإدارية والمالية وتنفيذ مقتضيات السيادة، وتزداد هذه الانتظارات في الدول والمجتمعات ذات الديمقراطيات الناشئة والمتعثرة، لكن هذه الوضعية تجعل الدولة مكشوفة على مشرحة النقد والتقييم.

في شأن العلاقات التي تربط الدولة والمؤسسات السياسية والاجتماعية مغربيا، يمكن الوقوف مع العديد من المؤشرات، منها ما كان استثنائيا، لكنه يكرس القاعدة، من قبيل تعالي بعض الأصوات من جهات وأطراف موظفة اللحظة الراهنة لوباء كورونا وتدابير الحجز الصحي بالدعوة للنيل من بعض الناشطين المعارضين داخل تنظيمات سياسية أو دعوية أو مدنية، ومما يزكي القول باعتبار هذه الاستثناءات تؤكد القاعدة[213]، هو اعتقال بعض النشطاء الإعلاميين والسياسيين وبعض الدعاة على خلفية تدويناتهم أو دعواتهم إلى الاحتجاج على قرارات الدولة[214]، مما يساهم في إرجاء كل فرصة سانحة لإعمال مصالحة بين السلطة وباقي التنظيمات المجتمعية.

وبخصوص علاقة المجتمع بالسلطة، يمكن رصد صورتين متداخلتين من النقد، فهناك دعوة مجتمعية إلى التدخل الحازم لتنفيذ مقتضيات الحجر الصحي والعزل الاجتماعي لتفادي الأسوأ، ومعه دعوة إلى عدم استعمال الشطط في التدخل، أو توجيهه بشكل انتقائي أو لأغراض غير صحية (النيل من الأطراف غير المرغوب فيها)، وهذا النقد المزدوج والمتداخل يؤكد في نفس الوقت الحاجة إلى الدولة والتخوف منها، وهي وضعية كان من الأولى أن يتم التداول في شأنها مجتمعيا لإحداث انتقال مجتمعي وديمقراطي استثمارا لظروف الوباء وحتمية التعاون.

إننا نقدر بأن زمن كورونا كان من المرجح أن يمنح أطراف العملية السياسية في المغرب وباقي الفاعلين المجتمعيين فرصة "مصالحة تاريخية" لإعادة النظر في هذه العلاقة التي ظلت ما قبل زمن كورونا موسومة بثلاثية الخوف والحذر وانعدام الثقة، إذ عكست لحظة الوباء بروز وجه "ملطف *palliatif*" للسلطة، وقد تمثل ذلك في اكتشاف المواطنين لجيل جديد من رجال السلطة بقدرات تواصلية كبيرة وخصال إنسانية غير معتادة، لكن تؤكد

---

213 نتحدث عن قاعدة الاختلاف والمناقضة الموجودة بين الدولة وبعض الأطراف السياسية والمدنية الموصوفة بالمعارضة.

214 "تم اعتقال أمين الحسناوي ووضع بالسجن المحلي بالرشيدية، وحكمت عليه المحكمة يوم الخميس **9 أبريل 2020**، بشهر نافذ مع غرامة 6500 درهم، كما تماعتقال ياسر عبادي نجل الأمين العام لجماعة العدل والإحسان المغربية على خلفية تدوينات على شبكات التواصل الاجتماعي.

مجريات الأحداث أن قرار المصالحة هو قرار مركزي، ولا يرتبط بمواقف رجال السلطة في الجهات والجماعات الترابية.

وبالمقابل كشفت لحظة الوباء عن التعاطي الجيد للمؤسسات الرسمية المغربية، وكذا التدابير الاحترازية المتخذة، كما ينبغي التنويه بالخطوة التي أقدمت عليها لجنة اليقظة لصالح الفئات الهشة اجتماعيا[215]، وإن كانت متأخرة نسبيا، لكن التأخير يمكن استيعابه بسبب الظرفية الطارئة والتي خلقت نوعا من الارتباك، وفي نفس الآن أبانت هذه اللحظة عن مختلف مكامن الضعف والإهمال التي اعترى مجالات حيوية طالما طواها النسيان ولم يؤبه بها[216]، لكن لحسن حظ المغاربة أن الأفراد الذين يمثلون هذه المجالات أبانوا عن واجب وطني كبير، ويتعلق الأمر برجال التربية والصحة (قطاع عام وخاص) والوقاية والأمن، مما سيرسخ مستقبلا في التمثلات الاجتماعية للأفراد هذه الصورة النبيلة لهذه الفئات، وهو ما يستحث الدولة في المستقبل القريب على إعادة النظر في هذه الفئات، وكذا المؤسسات العلمية والوقائية والأمنية التي ينتمون إليها.

لقد منح زمن الكورونا، في اعتقاد إدغار موران، الدولة فرصة التفكير المستقبلي في تحقيق الاكتفاء الذاتي غذائيا وصحيا، من خلال إعادة النظر في تنويع المحاصيل الزراعية في المقام الأول. وفي المقام الثاني، يأتي الاكتفاء الذاتي في القطاع الصحي. ففي أيامنا هذه، العديد من الأدوية والأجهزة مستوردة ومصنعة إما بالصين أو بدول أخرى، مما يجعلنا دائما تحت رحمة الآخر. وبالتالي ينبغي علينا أن نعيد النظر في توطين كل نشاط حيوي داخل الوطن، من دون الارتهان للخارج[217].

2 -2- جائحة كوفيد19، تمثلات متباينة بخصوص المعتقد وعلاقات الأفراد

من الملاحَظ أن زمن الجوائح والأوبئة يستحيل باستمرار لحظة تشهد تكثيفا شديدا للتساؤل والبحث عن الأسباب والعلل الكامنة خلف الأزمة؛ بواعثها وتداعياتها، عبر جملة من التمثلات الفردية والجماعية للذات والآخر في تفاعلهما وتصريفهما للأزمة. فينصرف كل فريق، إزاء صدمة الوباء، في استدعاء نموذجه التفسيري. هذا ينصرف لنقد الأفراد، وذاك ينتصر لموقف عقدي، وآخر لادعاء علموي، غير أن كل هذه النماذج التفسيرية لا يمكنها أن تكشف حقيقة الجائحة التي تظل أبعد مما تتقدم به كل الطروحات والتفسيرات.

215 هناك بعض الإشكالات التي ستثيرها قضية الدعم، منها قضية تفاوت الاستفادة دون معايير موضوعية (معيار التسجيل في الضمان الاجتماعي)، قضية تباين دعم الدولة بين الدعم المقبول للمقاولات مقابل دعم ضعيف للأسر والفئات المعوزة.

216 لقد سبق وتم التعبير والتنديد بهذا الإهمال من خلال الرسائل السلمية بمختلف أشكال تمظهراتها التي عبر عنها حراك الريف وجرادة وغيرها من جهات المغرب.

217 https://www.nouvelobs.com/art/f403e5b5-3339-403b-9bd0-83a3923fb0f6.

أحدث اجتياح الوباء في المغرب ردود أفعال متباينة تنم عن وجود تمثلات مختلفة. فبخصوص علاقة الأفراد فيما بينهم، حسب اختلاف رؤيتهم وتمثلهم للآخر، يمكن أن نعطي مثالا على الموقف الإيجابية للأفراد ببلدنا أو حتى ببلدان أجنبية من رجال التربية والصحة والأمن والوقاية، في مقابل ضعف أو غياب مواقف مشاركة وداعمة للمشاهير في مجال الفن، إلا النزر القليل، فضلا عن بروز بعض المواقف السلبية لنشطاء التواصل الاجتماعي حيال السياسة الرسمية في تعاطيها معهم. مع غياب العديد من الأثرياء، سواء مغربيا أو دوليا، لحظة اجتياح الكورونا، وتخلفهم عن مساندة شرائح عريضة محتاجة أكثر من أي وقت مضى. بالمقابل هناك مبادرات دولية ووطنية مهمة، لكنها استثنائية، مما سيغير مستقبلا من تمثلات الأفراد للأثرياء وذوي الجاه في اتجاهين (الارتياح للمساندين والاستياء من المتنكرين)[218].

أما عن مواقف الأفراد وتمثلاتهم إزاء الغيبيات والمعتقدات، أي تلك الممارسات أو الطقوس الفردية و/أو الجماعية التي يدخل فيها الفرد/ الجماعة بخصوص التوجه للسماء. فقد لاحظنا بهذا الصدد وجود اتجاهين متعارضين بارزين، أنتجا جدالا من نوع خاص. وقد انخرط في هذا الجدل مختلف فئات المجتمع بمن فيهم بعض الفئات "المتنورة". والحقيقة أن هذا النقاش مغلوط من الأصل[219]؛ أي العلاقة الجدلية بين العلم والمعتقد، فلكل واحد أولوياته، وليس من اليسير على كل الخوض في جدليتهما. فضلا عن أن هذا النقاش ليس جديدا. ويتمثل الاتجاه الأول في:

فئة أولى سارعت إلى التضرع للسماء، والتعبير عن ذلك بأشكال مختلفة فردية وجماعية ممارسة في المنزل أو الشارع العام، أو تعبيرا عنها عبر مواقع التواصل الاجتماعي. وتنقسم هذا الفئة بدورها إلى قسمين: قسم مارس نسكه الدينية بالمنزل، وقسم آخر خرج للشارع، خرقا لكل التدابير الاحترازية للدولة ولتوصيات المجتمع المدني إزاء الجائحة، مما يعيد لساحة النقاش أنماط التدين في المغرب الدخيل منها والأصيل وتوظيفاته وتأثيراته داخل فصائل هامة من الشرائح المجتمعة.

218على سبيل التمثيل لا الحصر، موقف جورج أرماني الإيطالي وصاحب موقع علي بابا الياباني من الوباء ومساهمتهم العينية الكبيرة لمحاربة الوباء.

219عبر إدريس مقبول بشكل دقيق عن هذه الوضعية بالقول: " كلا الفريقين مشغول بأسئلة مغلوطة، لأن كل واحد منهما في الواقع يقتات بريع ما يشغل به الجمهور ويلهيه عن أداء دوره.... ويخوض الفريقان مبارزات الديكة.. وليس يكاد التعجب ينقضي ممن يتركون مصدر تخلفنا؛ أعني الاستبداد الذي أفسد الدين والعلم على حد سواء، ويشغلون الجمهور بمعارك الوهم. لمزيد من التفصيل، أنظر: https://www.ibnghazicenter.com/.

فئة ثانية تنكر على الفئة الأولى هذا الفعل وتنعتها بالمتخلفة والرجعية، وعلى أننا بحاجة إلى العلم والمعرفة عوض الدجل والخرافة، على الرغم من أن هذه الفئة، أو جزء كبيرا منها على الأقل، لا يقدم شيئا للعلم، بل ينتج ويعيد إنتاج التضليل والاستلاب الإيديولوجي الذي تمارسه بعض الأطراف والجهات التي سماها عالم الاجتماع مصطفى محسن بـ"سماسرة الأزمات"[220] داخلية أو خارجية موظفة قضايا اجتماعية بعينها نسائية أو إثنية أو لغوية أو دينية. ولذلك فهي كثيرا ما تمارس وتدمن لعبة القفز في الهواء متناسية أن الشعب المغربي مسلم بأكمله، وعلى أن الدين الإسلامي بالرغم من حدود وتفاوت التزام الفئات المجتمعية بمقتضياته إلا أنه، أي هذا البعد الديني، ما يزال مشكِّلا ومتحكما في نفس الآن للعديد من قيم ومعتقدات وسلوكات وأنماط فعل المجتمعات العربية والإسلامية.

ويضيف إدريس مقبول بخصوص انتقاده لهذه الفئة بالقول: "صار تخصصهم إحياء صراعات سوداء باسم العلم، صراعات من القرون الوسطى تضع العلم وجها لوجه مع الإيمان، وتحيي تقابلا حديا بين العلماء والمؤمنين، وكأن كل عالم مشروط أن يكون ملحدا، وأن كل مؤمن مكتوب عليه أن يكون جاهلا معاديا للعلم[221]". مما يعكس على أننا لم نحسم بعد هذا النقاش، بما يكفل حرية التعبير والفعل لكل الأفراد سواء بخصوص الالتجاء إلى المعتقد أو بخصوص استخدام واستدعاء العلم والعقل واللذين لا يتعارضان على كل حال.

غير أن ثمة فئة ثالثة أيضا يمكن وصفها بالمعتدلة، لم تنكر على الفئة الأولى حقها في التضرع والدعاء وممارسة معتقدها، لكن تدعو أيضا إلى الالتزام واحترام كل التدابير التي اتخذتها الدولة بخصوص الحجر الصحي.

من جانب آخر، ودائما بخصوص تمثل الأفراد، فقد كشفت لحظة الوباء عن ردة فعل شريحة واسعة من المجتمع إزاء هذا الوباء. وذلك من خلال حضور مختلف أشكال النكتة التي ملأت المواقع الاجتماعية للتواصل كآلية لتصريف الأزمة، والحال أن النكت في زمن الإنترنت، كما أشار إلى ذلك السوسيولوجي عبد الرحيم العطري في مقال له[222]: باتت مثل "قذائف" عابرة للقارات والثقافات، تيسر "الإعدام السياسي" الرمزي طبعا للشخصيات المسؤولة عن ضنك الحالة السياسية، إنها تمارس "الرمي بالنكات/الرصاص"، وهو ما يؤكد وصولنا إلى درجة تحت الصفر في كل شيء. ولا أدل على ذلك ما قاله ابن خلدون في

220مصطفى محسن، في الثقافة والاختلاف: نحو مقاربة سوسيوثقافية للمسألة النسائية، الطبعة الأولى، المركز الثقافي للكتاب- الدار البيضاء- المغرب، 2018.

221 ادريس مقبول، الرابط نفسه.

222 https://www.trtarabi.com.



مقدمته: "إذا رأيت النلس تكثر الكلام المضحك وقت الكوارث، فاعلم أن الفقر قد أطبق عليهم، وهم قوم بهم غفلة واستعباد ومهانة، كمن يساق إلى الموت وهو مخمور".

3-2- المشهد الإعلامي باعتباره انعكاسا لمؤشرات التحول

ينقسم الإعلام اليوم أمام الجائحة إلى شقين رئيسيين، تتفرع عنهما باقي الأنماط والنماذج. فهناك الإعلام التقليدي بكافة أجناسه، والإعلام التواصلي بأشكاله المعروفة والمبتدعة. وكلاهما يركز مادته في قضايا الوباء وتداعياته. فالفرع الأول يركز على مواقف الدول والزعماء وأصحاب الآراء النافذة سياسيا واقتصاديا، والفرع الثاني يسهب في نقل المشاهد المتنوعة يوحدها هدف الاطلاع على واقع الحال وتمدد الوباء جغرافيا واجتماعيا. هذا بالإضافة إلى ملاحظة تراجع قنوات الخط الثالث، وهي قنوات ما يمكن نعته بالترويج لنظام التفاهة والبحث عن الشهرة والمال.

لكن ما يسترعي الاهتمام هي المفارقة/التماهي الحاصل في النماذج الإعلامية، حيث تركز القنوات الرسمية على إبراز تدخلات المؤسسات الرسمية وجديتها وسيطرتها على الوضع ولو نظريا واحتماليا، مع عدم إغفال المواقف السياسية من بعض القضايا التي يتم وصفها بالسيادية (معارك مصيرية، وحدة تراب وطني، أولوية سياسية). في حين أن المنابر المستقلة أو شبه المستقلة، وخاصة الدولية منها، تركز على تداعيات الوباء على مستوى الاقتصاد والعلاقات الدولية. وحيث لا يغيب الرأي في شتى أنواع الإعلام هذه، فإنها تتمايز من حيث خصوصيات هذا الرأي، الذي يتوزع بين نقمة واضحة على منتظم دولي يقف عاجزا بكل مقدراته ونفوذه أمام جرثومة غير مرئية، وبين دعوات متنوعة للتركيز على أولوية التضامن الوطني وأسبقية معركة الوجود. وبين هذا وذاك، يرتفع صوت إعلامي آخر داع إلى العودة إلى الأمن النفسي والروحي لتحقيق معنى المشترك الإنساني وحتمية السلم الداخلي.

وطنيا يمكن رصد التغير الذي أصاب وسائل الإعلامية برمتها المكتوبة والمسموعة والمرئية. فلم نعد نقرأ على الورقي مثلا كثرة أخبار القتل والاغتصاب التي اشتهرت بها بعض الجرائد المحلية، وغاب سيل المسلسلات والبرامج التافهة التي تنتج وتعيد إنتاج الإسفاف، كما غاب أيضا الفنانون والمشاهير بسحناتهم التي تطل على المغاربة كل يوم عبر شاشات التلفاز[223]، ليملأها رجال المعرفة والتربية والأطباء ورجال النظافة والوقاية

223 هذا بشكل عام، لكن هناك استمرارية يمكن رصدها بالنسبة للقناة الثانية M2 على الخصوص، التي لا تزال تبث العديد من البرامج الغنائية على الخصوص، وهو ما أصبح محط سخرية وانتقاد من قبل العديد من رواد التواصل الاجتماعي.

والأمن من خلال مختلف المهام والأدوار المستجدة التي أنيطت بهم خلال هذه الظرفية الصعبة.

2-4- غياب البدائل لاحتضان الفئات الهشة، نموذج الأشخاص المسنين

أعاد الحجر الصحي أيضا للنقاش ثنائية الإنسان والمجال. ويمكن رصد بعض المتغيرات التي فرضت إعادة النظر هذه من خلال أوضاع الأشخاص المسنين، وخاصة الذكور منهم، ممن اعتادوا أن يجعلوا من الساحات العامة مراكز اجتماع وتداول حميمي وقاعات ألعاب وتسلية، ومن المساجد متنفسا باعتبارها مكانهم المفضل للعبادة. وأوضاع الكهول والمسنين الذين يمارسون كذلك رياضة المشي والتنزه بالحدائق. فضلا عن مختلف الفئات التي تملأ المقاهي باعتبارها ليست فضاء لارتشاف القهوة فقط، بل هي فضاء لممارسة جملة من تدابير وإجراءات عمل ومهن الأفراد. كل ذلك ترك استياء كبيرا في نفوس هذه الفئات، وستكون لا محالة لهذا الحجر الصحي انعكاسات نفسية كبيرة من قبيل اضطرابات النوم والخوف وسرعة الانفعال والقلق والتوتر والملل والاكتئاب في بعض الأحيان .

وفي هذا السياق يؤكد آلان إبلبوان (*Alain Epelboin*) بأن حالة الطوارئ والحجر هذه دائما ما تعمل على سحق الإنسانية[224]. وهو ما يدفع في التفكير في أفق التعامل مع بدائل مجالية أخرى بفضاء المنزل: مكتبة، حديقة وغيرها. وما يزكي هذا الطرح هو تفاعل الشارع المغربي مع طلب الجهات الرسمية لجميع المواطنين بلزوم بيوتهم، والبقاء في منازلهم إلا لضرورة ملحة. ولاحظنا صعوبة الامتثال لهذا الاستجداء الذي يفسره ما أتينا عليه آنفا. ثم بعد ذلك تغيرت نبرة الاستجداء إلى الإلزام والإكراه، وهو ما كان من آثاره المباشرة فرض "حالة الطوارئ الصحية" وتقييد الحركة في البلاد ابتداء من يومه الجمعة 20 مارس 2020، على الساعة السادسة مساءا لأجل غير مسمى، كوسيلة لا محيد عنها للسيطرة على الوباء.

كل هذه الأوضاع تدفعنا لإعادة التفكير في علاقتنا بالمجال والمكان الذي نحيا ضمنه. فضلا عن الانتصار لكل أشكال الدعم النفسي عبر إنشاء مراكز للرعاية والمتابعة النفسية التي تكاد تغيب مغربيا. لكن تبقى دائما المبادرات الفردية قادرة على الإسهام في ملء بياضات هذا الغياب. وفي هذا الصدد لا بد من تثمين مبادرة الجمعية المغربية لعلم النفس التي قامت بمبادرة طيبة عبر صفحاتهم الخاصة بمواقع التواصل الاجتماعي لتقديم

---

224 https://www.scienceshumaines.com/ Lettre n°554 - Lundi 30 Mars 2020, consulté le: 25/03/2020.

مجموعة من الآليات التي تتغيا التقليل من انعكاسات هذا الحجر الصحي على نفسية مختلف الفئات العمرية. لتليها مبادرات أخرى فردية وجماعية بخصوص نفس الغاية.

المجال الأسري: زمن الحجر الصحي وانبناءات الأدوار

يحتل كتاب سوسيولوجيا الأسرة المعاصرة لفرانسوا دي سينكلي مكانا مهما في سوسيولوجيا الأسرة، بالنظر لكونه ينصرف لتوضيح أن معنى وغاية الأسرة قد تغير، وتغيرت معه أهمية وأدوار كل من الرجال والنساء، وحتى الأطفال. فكل أفراد الأسرة يريد أن ينظر إليه على أنه متفرد، ما يجعل من الأسرة المكان المميز للاعتراف بالذات، الأمر الذي تستحيل معه آلية التفاوض أداة أساسية لضمان وانتزاع هذا الأخير. وبالتالي لم تعد تعرف الأسرة بالإحالة إلى مجموعة وإلى علاقات اجتماعية محددة بوضوح تحددها القوانين والعادات، ولكن وفقا للمعايير التي تؤطرها والتي تثمن في نفس الآن التعبير عن الذات والحياة المشتركة[225]. ولذلك لا تنفك مقاربات الأسرة تعرف تحولات لا تكف عن ابتداع ذاتها أمام أنظارنا حيث يصير تحديدها رهانا اجتماعيا وسياسيا على حد تعبير بيير بورديو[226].

وفي اعتقادنا فإن زمن الحَجر الصحي هذا كفيل بأن يخلخل الفضاء الأسري ومعه تقسيم الأدوار وتمثلات الأفراد لهذه المهام، وللزمن الاجتماعي والمجال الاجتماعي الحميمي. ويتيح في نفس الآن الفرصة لمختلف أفراد الأسرة الواحدة لإعادة النظر في هوية الفرد وفي علاقته بالأفراد الآخرين داخل الأسرة الواحدة. فلا غرو إذن من أن يصير فضاء الأسرة مختبرا أو بتعبير آن- ماريديفرو (*Anne- Marie DEVREUX*) مجالا حرا للتفاوض حول الرساميل[227]، والذي تعتمل فيه مختلف التفاعلات التي تقع بين الفاعلين، والمنتجة للتشييدات الاجتماعية (*constructions sociales*).

3-1- الحجر الصحي وتفاقم الأدوار الزوجية

على الرغم من كل التحولات البنيوية والثقافية التي مست الأسر، إلا أن غالبيتها ما تزال تضم كلا من الأب والأم والأبناء، باعتبارها مؤسسة تكمن وظيفتها في إعادة إنتاج الجنس البشري وإكسابه مختلف مقوماته النفسية والاجتماعية والثقافية من خلال التنشئة الاجتماعية[228]. ومن الطبيعي أن تستند هذه الأخيرة على تقاسم للأدوار والوظائف، والتي

---

225 De Singly F., Sociologie de la famille contemporaine, 6ème Ed. Paris, Armand Colin, 2007.
226 Déchaux J- H., Sociologie de la famille, La Découverte, Paris, 2007, p 3.
227 Devreux A- M., « Famille » in dictionnaire critique du féminisme. 2eEd. PUF, 2004, p 75.
228Devreux A- M., «Famille» in dictionnaire critique du féminisme. Op. cit, p 72.

تعرضــت بدورها لمجموعة من التحولات التي يطلعنا عليها تاريخ الأبوة، خاصـــة في حقل الدراسـات النفسـية[229]. غير أن العديد من الدراسـات ما تزال تؤكد على أن النسـاء ما يزلن يتحملن القسط الأكبر[230] من الأعباء المنزلية والوالدية. صحيح أن بعضها يشير إلى التغير الذي وقع في سلوك الأزواج الرجال، خاصة الشباب منهم، الذين أصحبوا يشاركون زوجاتهم العديد من المهام المنزلية، لكنهم في الغالب الأعم يقومون بالأعمال الوالدية خاصة (أنشطة الترميق والبسـتنة..)، والتي تنعتها دومينيك ميدا (Dominique Meda) ب" المهام نصـف الترفيهية" (semi-loisir)، إذ غالبا ما يرون فيها هويتهم ويؤثرون القيام بها على خلاف الأعمال المنزلية (تنظيف، غسـل، تبضـع، طهو،...)التي لا يختصـون بها ولكنهم يشـاركونها أحيانا نساءهم.

وقد فرض الحجر الصحي تفاقم هذه الأدوار المنزلية بسبب غياب كل تلك الوسائط التي كانت فيما قبل زمن كورونا تعين الزوجين في تدبير التزامات البيت، حيث أسـهمت نسـبيا في التخفيف من عبء المهام المنزلية، ويتعلق الأمر هنا مثلا بالمساعِدة المنزلية أو أحد أفراد العائلة، فضـلا عما يمنحه المجتمع من مؤسـسـات وسـيطة من قبيل دور الحضـانة والرعاية الاجتماعية وغيرها. وينضـاف إلى ما فرضـه هذا الوضـع الاسـتثنائي واقعا مغايرا إلى حد كبير في علاقة ذلك بالعيش الاعتيادي للأطفال، حيث عادة ما يرتبط الأطفال بجماعة الأقران داخل المدرسـة والحي وغيرها من الأفضـية التي تلبي الحاجيات النفسـية والعاطفية للأطفال. فجأة يجد هؤلاء أنفسهم ملزمين بالبقاء بالبيت وتمضية الوقت بأكمله مع الوالدين، الأمر الذي يطرح سـؤالا ملحا ويتعلق بمن سيملأ ذلك الحيز من شخصية وبناء الطفل، والذي كان فيما قبل زمن الوباء يشـغله أشـخاص آخرين (جماعة الأقران، زملاء المدرسـة، أصدقاء الحي..)؟

أمام هذا الوضـع المسـتجَد، سـتعرف قناعات بعض الرجال الذين لا يرون هُويتهم إلا في عملهم خارج الإطار الأسـري، أو تمضـية الوقت خارج المنزل بدون عمل تغيرات جوهرية، مما يُعرِض زمنهم الاجتماعي داخل الأسرة إلى مجموعة من التحولات، فلم يعد هنا والآن حضورهم بالمنزل عبارة عن "استراحة محارب"، خاصة أمام حضورهم الدائم والمستمر بالبيت. وهو ما

---

229 لمزيد من التفصيل بخصوص تحولات الأبوة، أنظر المقال:
QuéniartA. etImbeault J.-S. (2003). La construction d'espaces d'intimité chez les jeunes pères. Sociologie et sociétés, 35 (2), p 84.

230 **إبراهيم بلوح**، عمل المرأة المأجور وأشـكال التفاوض حول الأدوار الزوجية في الأسـرة المغربية: حالة المرأة الإطار بمدينة القنيطرة، رسالة ماجستير، جامعة ابن طفيل، كلية الآداب والعلوم الإنسانية، القنيطرة، 2016.

سـيدفع الرجل إلى تخصـيص مزيد من الوقت للعناية بالأسـرة عبر إعادة تقاسـم أدوارها وأنشطتها المنزلية والوالدية.

ومن بين أوجه تعدد وتفاقم تلك الأدوار كون أن الأب سـيسـتحيل في هذه اللحظة: أي بعد زمن الكورونا، مخبرا (*informateur*) عليه الإجابة على وابل الأسـئلة التي يطرحها الأطفال سواء بخصوص الوباء المستجد ومختلف الأسئلة والقضايا المرتبطة به، أو تلك الأسئلة التي تخص معيشهم اليومي. ومعلما (*enseignant*) يدرس معهم واجباتهم الدراسية بشكل مستقل وعبر آلية التعليم عن بعد، إما عن طريق المشاركة في الأقسام الافتراضية أو في مجموعات تعليمية عبر الفايسـبوك أو الواتسـاب. ومرجعا (*référent*)يئيبون إليه لحظة مواجهتهم لكل مشكلة، ومؤيدا (*supporteur*) معززا للقرارات التي يتخذونها. وصديقا (ami) أيضا يصيخ السـمع لهواجسـهم، ويضـفي الطابع العاطفي على الجو الأسـري. ومتزلفا (*cajoleur*) أحيانا لينعم بالهدوء داخل الأسرة.

إنها وظائف/ مهام تنفرض على الأسرة اليوم إزاء ما تفرضه الظرفية الراهنة من جهة، وإزاء ما يفرضـه مجتمع المعرفة والتحولات التقنية والثقافية والقيمية من تحديات من جهة ثانية، في سـبيل تطوير الثقة والاسـتقلال الذاتي والقدرة على الاختيار لدى الناشئـة[231]. كل تلك الوظائف تشـير على أنه لا توجد طريقة واحدة لأن تكون أبا اليوم، ولكن هناك العديد من الطرق والوضـعيات التي تختلف باختلاف الرسـاميل المادية والرمزية والاجتماعية للأسـر. لكن في جميع الأحول نعتقد في أنّ أشكال التّضامن ستقوى أكثر بين الأطفال وآبائهم.

فـالرهـان إذن مطروح على مدى قـدرة الوالـدين على لعـب كـل هـذه الأدوار لمـلء تلـك المساحات من التفاعلات التي كان يعيشها الأطفال والتي تقلصت بشكل كبير لحظة زمن الكورونا. إنها لحظة عنوانها الأسـلس الابتعاد الاجتماعي عن الخارج والقرب الاجتماعي بالداخل. هذا القرب الذي سـيعمل على تراجع السـلطة الأبوية لصـالح المناخ العاطفي عبر تمديد شـعور العاطفة هذا بين الأب والطفل، بما سـتكون له انعكاسـات على التنشـئة الاجتماعية للطفل. وبقدر ما سـيجد مختلف الفاعلين (أم ، أب، أبناء..) داخل المجال الأسـري صعوبات، بسبب فيض قيمة الوقت لحظة زمن الكورونا، في الاندماج مجددا وتأدية كل تلك الأدوار التي يفرضـها القرب الفيزيائي والمسـاحة المشـتركة التي أتينا عليها سـابقا، إلا أن هذا الزمن "الفائض"، كما يعبر عن ذلك مصطفى الشكدالي[232]، بمقدوره أن يشكل حافزا

231Quéniart A. et Imbeault J.-S. (2003). La construction d'espaces d'intimité chez les jeunes pères. Sociologie et sociétés, 35 (2), p197.

232 https://www.facebook.com/mustapha.chagdali?Consulté le 01.04.2020.

للخلق والإبداع ومرحلة لترسيخ مصالحة مع الذات أولا ومع باقي أفراد الأسرة، بالشكل الذي يسهم في إعادة بناء الأسرة باعتبارها رابطا اجتماعيا حيويا.

وبالنظر لأبرز خصائص الأسرة المعاصرة التي يميزها عمل الأبوين خارج الإطار الأسري، ما يجعل أحدهما أو كلاهما يغيب عن مختلف لحظات النمو العاطفي للأطفال، فقد أتاح زمن الكورونا فرصة لمعظم الآباء ليقفوا على حقائق جديدة وربما مرعبة تخص أبناءهم وترتبط بتكوينهم النفسي والعاطفي، والذي تترتب عليه آثار سلبية على تنشئتهم الاجتماعية. وبالتالي ففي اعتقادنا فقد فرض الحجر الصحي على مجموعة من الأسر إعادة النظر في الأدوار التنشئوية المختلفة والتي تراجعت عنها الأسرة لفترة من الزمن لصالح كل من المدرسة وجماعة الأقران والإعلام والشارع.

وبالحديث أيضا عن الزمن الاجتماعي للأسرة، وبفضل الحجر الصحي يضيف إدغار موران قائلا: " لقد استعدنا زمننا الاجتماعي الذي كان فيما قبل مُتقَطَّعا ومحسوبا، وانفلت من تلك الحلقة المُفرَغة: المترو، الشّغل، البيت. إنّنا نستطيع اليوم أن نستعيد ذواتنا، وأن نتدبّر احتياجاتنا الحقيقيّة، وأقصد هنا: الحبَّ والصّداقة والحَنان وشِعرَ الحياة.. فقد يعيننا الحَجرُ الصحيّ على أن نشرعَ في القضاء على ما يُسمّم نمط معيشنا، وفي فهم أن العيش بامتلاء، معناه أن نجعل "الأنا" جَذْلى، ولكنّها تكون دوما في صُلب "النّحن" المتنوّعة"[233].

3-2- الزمن الاجتماعي للنساء وإكراه التوفيق بين العمل المنزلي والمهني

فرض الحَجر الصحي إمكانية جديدة للفت الانتباه للعمل المنزلي للنساء ولتكلفته المادية والنفسية، بما يحيل فعليا على زمنهن الاجتماعي. بل إننا نعتقد أن هذه العودة المكثفة للعمل المنزلي بالنسبة للنساء التي فرضتها ظروف الحجر الصحي كفيلة بأن تشير إلى أهمية ومركزية هذا العمل، بما يسهم في التفكير مستقبلا فيما سييسر على النساء مسألة التوفيق بين العمل المهني وخارج العمل "*hors travail*" باعتباره إكراها تعيشه معظم النساء النشيطات[234]. وهو نقاش لا بد أن تقوده النسويات وتساهم فيه الجمعيات والنقابات والأوساط السياسية للدفع بالإدارات والشركات والمقاولات والتنظيمات النقابية

---

233 **ترجمة: محمّد الشّيباني**، معجم الدّوحة التّاريخيّ للّغة العربيّة. المصدر: المجلّة الفرنسيّة، L'OBS، عدد 18، مارس 2020. أنظر:

https://www.nouvelobs.com/art/f403e5b5-3339-403b-9bd0-83a3923fb0f6

234 **Dominique M.**, le temps des femmes : pour un nouveau partage des rôles, Champs actuel, Edition revue, Paris, 2008, p 28.

ومختلف الفاعلين الاجتماعيين إلى محاولة التوفيق بين أوقات العمل وحاجيات النساء من دون أن يؤثر ذلك على وضعهن ورهاناتهن المهنية[235].

وفي هذا السياق لابد من الإشارة إلى النساء اللواتي يتعرضن خلال هذه الأيام لضغوط نفسية شديدة. ويتعلق الأمر بالنساء اللائي يشتغلن بالميدان الصحي (مسعفات، ممرضات، طبيبات). فبالإضافة إلى ظروف الطوارئ الصحية التي تمارس ضغوطا مهنية قوية على النساء داخل التنظيمات الصحية، ينضاف الضغط الأسري سواء بخصوص الأطفال أو الزوج. وقد شاهدنا بمواقع التواصل الاجتماعي، سواء بالدول الأجنبية أو ببلدنا، حجم المعاناة التي تعيشها هؤلاء النساء. حيث عبرت إحدى النساء المغربيات على لسان زميلاتها في العمل على أن بعضهن قطعن فترة الرضاعة للعودة للعمل، والبعض الآخر لا يزال يتعرض لضغط الزوج، وهناك من وضع زوجته بين خيار العمل أو العودة للمنزل، وداخل هذا الجو المشحون يوشك أن تتسرب إليه بعض من مظاهر العنف الرمزي الممارس على النساء.

ويمكن أن نعزو هذا الأمر لتمثلات اجتماعية مختلفة سواء إزاء المرض/ الوباء وكذا القلق الذي ينتج عنه، أو بخصوص عمل المرأة المهني بصفة إجمالية، وغيرها من العوامل المرتبطة ارتباطا وثيقا بمنظومة القيم وأنماط السلوك الفردي والجماعي للأفراد. الأمر الذي يكشف على حقيقة أن المرأة اليوم تواجه وتفاوض على أشكال وجودها على أكثر من واجهة داخل الأسرة وبفضاء العمل، بما يفترض هذه الوجود من أدوار ومهام وإكراهات أحيانا. وبالطبع تختلف أشكال هذا الوجود والفعل تبعا للتجربة الذاتية لحياة كل منهن، والتي تظل في تفاعل دائم ومستمر مع شركائهن داخل الأسرة وزملائهن بالعمل.

ولذلك، وكما أشرنا إليه في مقدمة الورقة، فستستحيل لحظة زمن الوباء هذه فرصة لإعادة النظر في العوائد وأنماط الفعل والسلوك التي كانت من قبل تحدد علاقاتنا كأفراد داخل الأسرة الواحدة. ولعل الحضور الدائم/المفروض للوالدين هو الذي سيعيد النظر في التعاطي مع كل مكونات الأسرة واختلاف رغبات وهواجس وتطلعات كل فرد. لقد استحالت الأسرة فجأة فضاء تعتمل بداخله مختلف التفاعلات الاجتماعية بالشكل الذي دفع الفاعلين داخل نسقها بإجراء جملة من التوافقات والمفاوضات لتدبير مرحلة التواجد المستمر بما يحفظ لكل فرد هويته ويضمن له حقه في الوجود والاعتراف، وبما يعود على الجميع بالنفع والاستفادة.

---

235 Dominique M., op cit., p 151- 152 et 168-169.

ويبقى سؤال الورقة الأسلس، في ارتباط مع وباء كورونا المستجِد، هو التساؤل حول بشأن الأسـرة: هل سـتظل، على حد تعبير كوليت كيومين (*Colette Guillaumin*)، ذلك المكان المفضـــل الـذي يُعبَر/ يلاحظ من خلالـه على تَملُك النســـاء، والتعبير الفردي والواجهـة المؤسـســاتية (التعاقدية) لعلاقة مُعَمَمة[236]. أم سـتسـهم هذه اللحظة في القطع مع مختلف تجليات "القهر الأنثوي" الذي تعيشه النساء، والتأسيس لزمن الاعتراف المتبادل؟

خاتمة

تندرج هذه الورقة في إطار خط ثالث من النظر والتحليل، فلا هي تزكية لحالة الما قبل، ولا هي انتصـــار لتيار الما بعد، ومرد ذلك إلى أنها ترى أفق تحولات كبيرة بدت إرهاصـــاتها منذ زمن، وزادتها جائحة الوباء بروزا وتوهجا. والورقة هي محاولة لالتقاط هذه المؤشـــرات الموزعة في جغرافيات عديدة، وبين ثنايا طبقات اجتماعية متنوعة، وبين ســـطور خطابات رسمية وآهات المئات، بل الآلاف والملايين، ممن نالوا من هول الاجتياح نصيبا وافرا.

تقدر الورقة أن ثمة عينات من الوقائع والأحداث والتحولات التي ينبغي الاهتمام بها في سـياق التنبؤ والاسـتعداد، وهي موزعة بين مجلات ثلاثة متراتبة؛ في المسـتوى الأرحب، هناك المشترك الإنساني الذي ضاق ذرعا بما أنتجته الحضارة الآنية من سلع وبضائع هو الآن عاجز عن الاســـتمتاع بها رغم الحاجة الملحة إليها، وقد تعالت الأصـــوات أن لا جدوى من منظومة إنسانية ومنتظم دولي يتحد الآن لإعلان الحاجة إلى التفرقة. وفي مستوى أوسط، وقفت الورقة مع موقع الوطن/المغرب، الذي يقف قراره الرســمي في منزلة بين المنزلتين، فلا هو في موقع الما قبل الجائحة من حيث العلاقات الاجتماعية والمســـافة بين الدولة والمجتمع، ولا هو في الموقع النقيض، يستفيد من فرصة الالتحام الشعبي ويقظة الضمير الجمعي النائم منذ زمن.

وإذا كان المستويان السـابقان يرمزان بشـكل مكثف إلى ما يصبو إليه طرح الورقة من إرهاصـات، فإن المسـتوى الثالث من التحليل، المتعلق بتحولات الأسـرة، يمثل رمزيته الخاصـة، فالأســـرة تتميز عن باقي المؤســـســـات الاجتماعية بكونها فضـــاء يحقق عبره كل الأفراد ذواتهم. وذلك راجع للبعد العاطفي والعلائقي الذي يغمرها. صحيح أنها تعرضت، كما يخبرنا بذلك دوســـانكلي، لمجموعة من التغيرات التي مســـت معنى هذه الأخيرة وكذا أدوارها، ما يحيل على أنه صـار لكل فرد دورا ومسـاحة وزمنا اجتماعيا يشـبع من خلاله رغباته النفسـية

---

236 Daune A- M. et Devreux A- M., « Rapports sociaux de sexe et conceptualisation sociologique » in recherches féministes, vol. 5, n° 2, 1992, p 9.

والاجتماعية، إلا أن الظروف الراهنة التي تمر بها الأســـر اليوم كفيلة بأن تحولها إلى مختبر جديد لتفاعلات مختلف الفاعلين داخل الأسرة الواحدة.

جائحة كرونا وهيمنة الفضاء الافتراضي

ذ عبد الغني عماري

دكـتـور في القـانـون العـام

مقدمة:

بعد تفشـي فيروس كورونا المسـتجد "كوفيد-19"[237] في مختلف بقاع المعمور واختراقه للقارات، وفرضـه إغلاق الحدود الجوية والبرية والبحرية، صـنفته منظمة الصـحة العالمية وباء عالميا؛ مما جعل العالم يعيش العزلة والحجر، وأجبرت العديد من الدول على فرض حالة الطوارئ[238] وتمديدها[239]، ومنع التجمعات العامة وإغلاق المدارس والجامعات والمسـاجد والكنائس، خاصـة عندما تضـاعفت الإصـابات والوفيات في كل الدول[240]، وصـار الذعر هو سـيد الموقف خوفا من شـبح تكرار مأسـاة وفاة ملايين الضـحايا الذين قضـوا منذ مئات السـنين في أوبئة وأمراض اكتسـحت الأرض[241]، وقد أدى انتشـار هذا الفيروس إلى تغيير نمط حياة ملايين البشـر في العالم، وتم فرض التباعد الاجتماعي في أغلب الدول بمستويات مختلفة [242].

وفي ظل هذه الظروف الاستثنائية التي يمر بها المغرب والعالم عموما، بسبب انتشـار فيروس كورونا المسـتجد وضـرورة البقاء في المنازل أو الحجر الصـحي، وتطبيق عديد من

---

237) فيروس كورونا المستجد" كوفيد 19" نوع من الفيروسات الجديدة المعدية، الذي تم الإبلاغ عن الحالات الأوائل في دجنبر2019 بمقاطعة هوبي الصينية، يسبب التهاب الجهاز التنفسي الحاد.

238) أعلنت وزارة الداخلية المغربية، في بلاغ رسمي مساء الخميس 2020/03/19، عن فرض "حالة الطوارئ" الصحية في البلاد، وفرض حظر التجول، للحد من تفشي "فيروس كورونا"، من 2020/03/20 إلى 20 أبريل 2020 في الساعة السادسة مساء. وصدر مرسـوم بقانون رقم 292.20.2 صـادر بتاريخ 28 من رجب 1441 (23 مارس 2020) يتعلق بسـن أحكام خاصـة بحالة الطوارئ الصحية وإجراءات الإعلان عنها، صـدر بالجريدة الرسـمية بتاريخ 29 من رجب 1441 (24 مارس 2020). عدد 6867 مكرر ص 1782.

239) وفي ها الصدد صادقت الحكومة المغربية يوم 2020/04/18، على تمديد حالة الطوارئ الصحية لمدة أربعة أسابيع أخرى بعد نهاية المرحلة الأولى إلى غاية 20 ماي 2020.

240) بلغ عدد مصـابي فيروس كورونا حول العالم إلى 3.4 ملايين حالة، توفي منها ما يزيد عن 243 ألفا، (إحصـائيات 03 ماي 2020 موقع آس اربيا).

241) من الماسي التي مرت عبر التاريخ ما سمي بالموت الأسود التي اجتاحت القارة الأوربية منتصف القرن الرابع عشر، وأدت إلى وفاة نسبة الثلث من مجموع السكان، وخمسـون مليون 50مليون إنسـان الذين ماتوا من الأنفلونزا الاسـبانية عام 1918؛ مما كان لها انعكاسـات جيوسـتراتيجية وسـياسـية على العالم ككل وأوروبا على وجه الخصـوص. للمزيد انظر: **محمد الشـرقاوي**، التحولات الجيوسياسية لفيروس كورونا وتآكل النيوليبرالية (الجزء الأول والثاني)، الرابطين الالكترونيين:

-https://www.gulf-up.com/oxnxro2tandh

-https://www.gulf-up.com/pylvrdfffu85

242) يعرّف قاموس "ويبستر" التباعد الاجتماعي على أنه ممارسة تهدف للحفاظ على مسافة جسدية أكبر من المعتاد عن الأشخاص الآخرين، أو تجنب الاتصال المباشر بالأشخاص أو الأشياء في الأماكن العامة أثناء تفشي مرض معد، من أجل تقليل الإصابة به أو انتقال العدوى http://edl.byu.edu/Webster.

التدابير الاحترازية، شكل الإعلام البديل[243] أو وسائل الاتصال الحديثة قفزة نوعية وأفقا غير مسبوق في عالم التواصل، لم يشهد لها مثيلا في الشمولية والتأثير من ذي قبل، وأحدثت وسائل الإعلام الجديدة طوفانا معلوماتيا وسرعة في نقل الأحداث التي تجري حول العالم بأكمله، وأعادت تشكيل خارطة العمل الاتصالي والإعلامي في المجتمعات بما تحمله من خصائص كعالمية الاتصال وسرعة الوصول والتفاعل وقلة التكلفة.

وفي هذا الصدد تم استعمال العديد من التقنيات والتطبيقات الاتصالية الجديدة على شبكة الانترنيت بالخصوص، بدءا بتقنيات المحادثة الالكترونية، والبريد الالكتروني، وغرف الحوار والتراسل النصي، وبرمجيات التواصل المباشر، والقوائم البريدية، وصولا إلى الأشكال العديدة للصحافة الالكترونية، والمدونات الالكترونية[244]، والتي غيرت تقريبا كل نواحي الحياة، وأثرت في معظم أنشطتها، حيث اقتحمت وسائل الاتصال هذه كل المجالات، وأجبرتها على التعامل معها كواقع لا بد منه، وعلى التفكير في كيفية إدماجها واعتمادها كبديل لا غنى عنه.

وفي ظل الاضطراب الراهن بسبب انتشار فيروس كورونا، فلا غرابة أن يجد سكان العالم الفضاء الافتراضي الملجأ الوحيد، لتكسير حالة الحجر والعزلة وفتح ساحات للنقاش والتعلم وإعادة صياغة بنية العلاقات بنفس جديد ورؤية مختلفة للحوار والتواصل والتفاعل، ويبدو أنه أضحى تواصلاً اجتماعياً حقيقياً أكثر مما دأبت عليه شبكات التواصل الاجتماعية لفترة طويلة، فغابت التفاهة، وأصبح مفروض على الجميع المشاركة بما هو مميز وأكثر إفادة [245]. ومن هذا المنطلق تبرز أهمية هذا الموضوع من خلال الحاجة إلى إنتاج فضاء افتراضي موازي ومتكامل مع الفضاء العام الواقعي، على مستوى الاتساع والأهمية، فرب ضارة نافعة كما يقال، فوباء كورونا أكد بما لا يدع مجالا للشك على أهمية التكنولوجيا ووسائل الاتصال الحديثة في حياتنا اليومية [246]، لتمضية الوقت والحصول على المعلومات والدراسة، وحتى التسلية والهروب من الواقع الفيزيقي.

---

243) غالبية الممارسين لهذا النوع من الإعلام هم المواطنين العاديين، أي أنهم هواة وغير محترفين، وبالتالي يمارسه الجمهور من أجل الجمهور، ويسميه اندرو ليونارد بصحافة المصدر المفتوح. انظر: **عباس مصطفى صادق،** الإعلام الجديد المفاهيم والوسائل والتطبيقات، دار الشرق، عمان، 2008، ص 185.

244) **إبراهيم بعزيز،** دور وسائل الاتصال الجديدة في إحداث التغيير السياسي في البلدان العربية، المجلة العربية للعلوم السياسية، عدد 31،2011،ص 173.

245) حتى المشاهير (مطربين، ممثلين، رياضيين...)، فبدلا من صورهم المبتكرة والتي أدخلت عليها تحسينات إما بالتكنولوجيا أو المكياج، تراهم على طبيعتهم مع إضاءة سيئة، عبر البث المباشر من فيسبوك وإنستغرام أو حتى شاشات التلفزيون.

246) بل وقبل ظهور فيروس كورونا، فوسائل الاتصال الحديثة، شكلت رهانا استراتيجيا للإفراد المهمشين اجتماعيا وسياسيا وثقافيا واضعة أمامهم مجالا مفتوحا للمعارضة والنقد والتعبير عن تطلعاتهم وتناول المواضيع الأكثر إثارة وحساسية، وكسرت قواعد احتكار المعلومة وقطبية الإرسال وقيود التداول. أنظر: **عبد الله زيد الحيدري،** الإعلام الجديد: النظام والفوضى، دار سحر للنشر، تونس، 2012، ص 128.

وهذا ما سنقف عنده في هذه الورقة التي نسعى من خلالها البحث في الإشكالية المتعلقة بمدى مساهمة الفضاء العام الافتراضي في التخفيف من الآثار السلبية لانتشار فيروس كورونا. مع التركيز على الإجابة على بعض التساؤلات التالية:

ما المقصود بالمجال العام والفضاء العام الافتراضي؟

ما هي تجليات التفاعل الافتراضي؟

إلى أي مدى نجح استعمال وسائل الاتصال الحديثة في بعض مجالات الحياة العامة في زمن كورونا؟

وتماشيا مع الإشكالية التي اعتمدت، وللوقوف عند حدود التساؤلات الواردة بشأنها، فانه تم مقاربة هذا الموضوع من خلال محورين، *المحور الأول* سنتناول فيه مسألة الانتقال من المجال العام إلى الفضاء الافتراضي، على أن نخصص *المحور الثاني* إلى بعض تجليات الفضاء الافتراضي في زمن كورونا.

من المجال العام إلى الفضاء الافتراضي

في ظل التحولات السياسية والاقتصادية والاجتماعية التي تعرفها البشرية، وترسيخ قيم الديمقراطية والتعددية والحرية، أصبح المجال العمومي يستوعب فاعلين جددا كانوا حتى عهد قريب مقصيين من النقاشات العمومية التي كانت تهيمن عليها مؤسسات الوساطة التقليدية ممثلة في الأحزاب السياسية والمجالس المنتخبة والنقابات المهنية والصحافة، لكن اختراق هذا المجال ووضع القيود والكوابح من اجل تشكيله على أسس التفكير العقلاني والحر، والانتشار الواسع لوسائل الاتصال الحديثة، أدى إلى تراجع الدور الذي كانت تضطلع به حتى عهد قريب قنوات الوساطة في مجال تأطير النقاشات العمومية وتوجيهها، مقابل دخول الأفراد في نقاشات عمومية عبر العالم الافتراضي للتعبير عن مواقفهم[247].

وقد ساهم هذا العالم الافتراضي عبر الوسائل الجديدة للاتصال ليس فقط في إعادة تشكيل المجال العام، بل أيضا في توسيع نطاقه، وتمديد فضاء فعله وتفاعله، ومن ثم فالمجال العام الواقعي لم يعد محصورا في الأطر الجغرافية أو السياسية أو الثقافية التي كانت ترسم حدوده، بل بات له رافدا إضافيا ذا هوية افتراضية خالصة[248]، بات من خلالها

247) وأصبح الفضاء الافتراضي، وعاء ومتنفس للتعبير رفض العزلة والتمرد ضد الخرس الذي لا يمكن أن يعبر عنه الفرد في حالة العلن. انظر: **بلخضر بيلوفة، اسعد فايزة زرهوني،** الإعلام البديل والثورات الشعبية العربية، مجلة آفاق العلوم، العدد الثاني عشر، جامعة زيان عاشور الجلفة، يناير 2018، ص 149.

248) وفي هذا السياق تبدو شبكات التواصل الاجتماعي، ومن هذه الزاوية، طَيِّعة ومرنة وسهلة المباشرة؛ إذ المشاركة فيها مفتوحة، وكل القضايا قابلة للطرح والمداولة، ومواقف الأطراف المشاركة متساوية، والعملية لا تلتفت كثيرا إلى التمايزات الاجتماعية أو

بمستطاع الأفراد والجماعات والتنظيمات إبداء آرائهم وتصوراتهم عن القضايا الإشكالية الكبرى التي ترهن حاضرهم أو من شأنها التأثير في مستقبلهم، وقبل التطرق لتمظهرات هذا الفضاء العام الافتراضي لابد من إلقاء نظرة موجزة عن المجال العام.

أولا:

تأصيل المجال العام

انتشر مفهوم" المجال العام "في الأدبيات الغربية في تسعينيات القرن العشرين [249]، لكن ثمة صور تاريخية تجسده العديد من السياقات الاجتماعية، خارج المجتمعات الأوروبية، ومن هذه الصور ساحة (الاغورا) بمدينة أثينا اليونانية كمكان للخطابة واتخاذ القرارات، وسوق عكاظ الذي يجتمع فيه الشعراء العرب، والصالونات الفكرية والمقاهي التي تجمع العديد من المثقفين للحوار والنقاش حول العديد من المسائل العامة، وبالتالي فالمجال العام ليس وليد المجتمع الحديث، بل إن كل تجمع بشري يمكن أن يخلق مجاله العام.

إن المجال العام كفضاء للنقاش والحوار، يستفيد من خلاله الأشخاص من عقلانيتهم وتفكيرهم في مناقشة المصالح العامة، وتكوين رأي عام موضوعي بعيدا عن المصالح الخاصة، يعتمد في ذلك على مجموعة من المبادئ العامة القائمة على التفكير العقلاني، وقبول الأخر والتسامح، والإيمان بالتعددية وحرية الرأي والتعبير [250]، وعلى العموم فالمجال العام فضاء اجتماعي للتبادلات العقلية والنقدية بين الذوات الفردية والجماعية، والتي تسعى إلى بلوغ التوافق حول القضايا ذات الصلة بالشأن العام.

ويمكن وصف الفضاء العمومي بشكل أفضل كشبكة مفتوحة ومتحركة لنقل المضامين والمواقف والآراء المتخذة [251]، ويؤكد هابرملس أن العمومية استوجبت الانتقال من الفردية إلى الكونية على مستوى الأخلاق والسياسة، لكن هي بحاجة إلى العقلية التواصلية الحوارية بين الذوات، تتأسس على الحوار والنقاش والتداول بين مجموع الذوات،

الاقتصادية أو الثقافية أو غيرها. يحيى اليحياوي، الشبكات الاجتماعية والمجال العام بالمغرب :مظاهر التحكم والدمقرطة، ص 4، مرجع سابق.

249) ظهر مفهوم المجال العام بعد ترجمة كتاب الفيلسوف الألماني يور ينهابرماس" التحولات الهيكلية في المجال العام: دراسة في بنية المجتمع البرجوازي" إلى الإنجليزية سنة 1988.

250) خالد كاظم أبو دوح، مفهوم المجال العام الإبعاد النظرية والتطبيقات، إضافات، العدد الخامس عشر، 2011، ص 143.

251) Habermas, Jürgen (1992). L'espace public : Archéologie de la publicité comme dimension constitutive de la société bourgeoise. Traduit par Marc De Launay, Paris : Payot. (Critique de la politique), 387.

يرتكز على الإجماع بارتكازه على الممارسة الاجتماعية [252]، خصوصا في ظل التحولات التي عرفها هذا المجال جراء تأثير ثورة الاتصال والمعلوميات، وبزوغ الفضاء الافتراضي.

ثانيا:

مدلول الفضاء الافتراضي

إن التوسع الهائل لشبكات الاتصال في العالم والسرعة في انتشار المعلومات، والعلاقات الجديدة من حيث الزمان والمجال، جعلت المرء يسبح أكثر فأكثر فيما سماه "جيريمي *ريفيكن*" ثقافة الولوج[253]، وتم نقل وضعية الأفراد من متلقيين سلبيين إلى مشاركين نشيطين في الفضاء العمومي الافتراضي، باعتباره بيئة ونظاما اجتماعيا إلكترونيا يتيح فرصة التواصل بشكل موسع بين الأعضاء الذين يتقاسمون نفس الاهتمامات داخل المجتمع الافتراضي[254]، ولا تربطهم بالضرورة حدود جغرافية أو أواصر عرقية ودينية وسياسية، يتفاعلون عبر مواقع التواصل الاجتماعية الحديثة، ويطورون فيما بينهم شروط الانتساب إلى الجماعة وقواعد الدخول والخروج وآليات التعامل والأخلاقيات التي ينبغي مراعاتها[255].

وإذا كان ما يهمنا في هذه الدراسة هو الفضاء الافتراضي في ظل جائحة كورونا، فلابد من الإشارة إلى الدور الذي لعبه هذا الفضاء في التحولات السياسية التي عرفتها الساحة العربية منذ 2011، والتي أذنت ببزوغ فجر نظام اتصالي جديد بالوطن العربي، فرضته الثورة التكنولوجية، والضغوط نحو الإصلاح، فحاولت بعض وسائل الإعلام التقليدية والحديثة مجاراة تلك التحولات، والابتعاد عن الخطاب المباشر، نحو تحقيق مشاركة الجمهور في صناعة المادة الإعلامية[256]، وتفريغ مكبوتات الأفراد وتوثيق حياتهم الشخصية والتعبير عن أحاسيسهم وشعورهم؛ مما أعطى للفضاء العام نوع من التفرد والتمييز.

ثالثا:

مميزات الفضاء الافتراضي

لقد انتقلت الظاهرة الاجتماعية ومن ثم الفضاء العام بمختلف جوانبه وتمثلاته الثقافية والتقنية والسلوكية والاقتصادية والاجتماعية والقانونية ...من أنها فقط تتمثل طبيعيا في

---

252) **رشيد العلوي**، الفضاء العام من هابرماس إلى نانسي فريزر، مجلة دلتا نون، العدد 2، 2014، ص 13.

253) **Jeremy Rifkin** : « L'Age de l'accès, la nouvelle culture du capitalisme », Paris, Editions du seul, 2009, p 24.

254) المجتمع الافتراضي هو "مجتمع يتكون من أشخاص متباعدين جغرافيا، ولكن الاتصال والتواصل بينهم يتم عبر الشبكات الإلكترونية، وينتج بينهم نتيجة لذلك نوع من الإحساس والولاء والمشاركة"، أنظر: **محمد منير حجاب**: المعجم الإعلامي، القاهرة: دار الفجر،2004، ص470 .

255) **خالد عبد العزيز الحلوة**: "الإعلام الجديد وتأثيراته في تشكيل الرأي العام"، المنتدى السنوي للجمعية السعودية للإعلام الجديد، جامعة الملك سعود، الرياض، 2012، ص 20.

256) **صباح ياسين، الإعلام**: النسق القيمي وهيمنة القوة، مركز دراسات الوحدة العربية، بيروت، 2006، ص 44.

المجتمع البشري الطبيعي، إلى أن تتمثل أيضا رقميا ورمزيا وآليا [257]، بهدف إشباع حاجات التفاعل الاجتماعي وتبادل المشاعر والاهتمامات والمعلومات، عبر استعمال الانترنيت وسيطا ناقلا، مما أسهم في تشكيل الفضاء الافتراضي بخصائص ومميزات سنتناول أهمها كما يلي:

التفاعلية: من أهم مميزات الفضاء الافتراضي هي التفاعل والارتقاء بدور المتلقي إلى مستوى المشاركة بنسبة كبيرة في العملية الاتصالية، وفسح المجال واسعا للأفراد للتدخل واختيار طريقة تلقيهم للمعلومات، مع السماح لهم بالمشاركة في العملية برمتها، من خلال ما تضعه الشبكات الرقمية بيد المستخدمين من وسائل اتصال تراعي رغباتهم وتطلعاتهم الشخصية [258]، ومن ثم إنشاء بيئة اجتماعية لأقرب ما تكون لواقع الحياة، وتؤسس لمجتمع افتراضي له خصائصه المتشابهة وآليات عمله المتآلفة مع أعضائه [259].

لقد أظهرت الأزمة الحالية المرتبطة بالطفرة الوبائية المتجسدة حاليا في وباء فيروس كورونا المستجد، نمط جديد من التفاعل، فقد تم تعليق اللحظات التي تضبط إيقاع حياة النلس (المقهى، المسجد، العمل، زيارة الأقارب والأصدقاء....)، لكن وسائل التواصل الحديثة ساهمت في تبني معتقدات وسلوكيات جديدة في وقت وجيز وبفعالية (غسل اليدين، التباعد الاجتماعي، ارتداء الكمامات....)، وجعلت بعض القيم تكتسب زخما، وعلى رأسها أشكال التضامن المجتمعي الذي لوحظ بين مختلف مكونات المجتمع على عدة مستويات [260].

تقليص الزمان والمكان: في ظل هيمنة الفضاء الافتراضي، ساهمت وسائل الاتصال الحديثة في تقريب النلس من بعضهم، فأصبح الأشخاص يتواصلون مع بعضهم صوتياً، وكتابياً، وأحياناً بالصوت والصورة في الوقت نفسه، وهذا ما جعلهم يشعرون بقربهم من بعضهم البعض رغم المسافات الفاصلة بينهم، خاصة في ظل الحجر الصحي المفروض على الجميع في محاولة للحد من تفشي فيروس كورونا.

لقد بدأنا نسمع أن العالم أصبح قرية صغيرة، وأن نظام التواصل أضحى أقل تقييدا بالمدى الزمكاني، فضلا عن قدرته على تجاوز الحدود الجغرافية، فلم يعد المكان وطول المسافات ولا الزمان يشكلان عائقا يحول دون التواصل بين المشاركين في العملية

---

257) **علي محمد رحومة:** "علم الاجتماع الآلي، مقاربة في علم الاجتماع العربي والاتصال عبر الحاسوب"، عالم المعرفة، العدد 347، يناير 2008، ص 24.

258) **دارن بارني**، المجتمع الشبكي، ترجمة **أنوار الجمعاوي**، المركز العربي لأبحاث ودراسات السياسات، الطبعة الأولى، بيروت، 2015، ص 86.

259) **علي محمد رحومة**، مرجع سابق، ص 81.

260) **أحمد مفيد**، "التضامن المجتمعي لمواجهة جائحة كورونا"، مقال منشور بالموقع الالكتروني بناص، الذي تمت زيارته يوم 11 أبريل 2020: https://banassa.com/opinions/18103.html?fbclid=IwAR1e52QGg9NqWdClloE8BFf8bTqWrpwezXXZbxX7gbKYyhtV1TiEfhDSoAM

الاتصـــالية[261]؛ مما يعني غلبة الجغرافيا الافتراضــية على الجغرافيا الواقعية، وهذا ما يثير توترا عميقا بين اللامكانية التي يتسـم بها الفضـاء الافتراضـي، ورغبة الأفراد في العيش في أمـاكـن محـددة، وهـذا التوتر أو الاغتراب هو نتيجـة للقطيعـة بين التكنولوجيـا المعولمـة والهوية المحلية، والتي وصفها كاستلز بأنها "صراع بين الشبكة والذات"[262]، كما نسجل في هـذا السـيـاق التفاوت بين الـدول المتقدمـة والـدول النـامية من حيث درجة النفاذ إلى الشبكات الرقمية، أو ما يعرف بالفجوة الرقمية[263].

والى جانب هاتين الميزتين المذكورتين سـلفا للفضــاء الافتراضــي، تبرز خصــائص أخرى، لا يتسع المجال للخوض فيها، ويتعلق الأمر بخاصيات (المرونة وقلة التكلفة والاندماج وســهولة التخزين والحفظ...)، وما يهما في هذه الورقة الآثار التي خلفتها وســائل الاتصــال الحديثة على مختلف نشـاطاتنا، فبقدر ما تعاظمت تلك الآثار وبالخصـوص في وضـعنا الراهن، بقدر ما جعل من الضـرورة تحليلها وفهمها لاستغلالها الاستغلال الأمثل ومحاولة الاستفادة من نتائجها الايجابية على كافة المواطنين على قدم المســاواة، وتجاوز السـلبيات المتمثلة بالأســلس في تطور الجريمة المعلوماتية وتعدد صــورها وتمظهراتها، مع الإشــارة إلى أن جل التشـريعات الجنائية المعلوماتية ومن بينها التشـريع المغربي[264] لم تسـتطع اسـتيعاب مختلف هذه الجرائم، وبالتالي على المشـرع المغربي إعادة النظر في نصـوصـه الجنائية وملاءمتها مع الإجرام المعلوماتي المتميز بالتطور، وردع أي تجاوزات فيما يتعلق بالإشـاعة والأخبار المزيفة، لكن شـريطة عدم المسـلس بالحقوق والحريات، ونعتقد أن مشـروع القانون المتعلق باسـتعمال شبكات التواصل الاجتماعي وشبكات البث المفتوح، تضـمن بعض المواد التي تكبل حرية الرأي والتعبير وتكمم إلى حد ما أفواه المواطنات والمواطنين [265].

بعض تجليات الفضاء الافتراضي في الحياة العامة في زمن كورونا

لقد مكن الفضـــاء الافتراضـــي الأفراد من إجراء نقاشـــات جماعية عبر مختلف التطبيقات الالكترونية، والتواصل مع صانع القرار، والمشاركة في صناعة المادة الإعلامية،

---

261) حسين محمود هتيمي: "العلاقات العامة وشبكات التواصل الاجتماعي"، أسامة للنشر والتوزيع، الطبعة الأولى، الأردن، 2015، ص 68.

262) دارن بارني، المجتمع الشبكي، مرجع سابق، ص 46.

263) P. Norris, Digital Divide, Civic Engagement, Information Poverty, and the internet, World wid Cambridge University Press, 2001

- مأخوذ من: **دارن بارني،** المجتمع الشبكي، مرجع سابق، ص 82.

264) انظر القانون رقم 07-03 المتعلق بالمس بنظم المعالجة الآلية للمعطيات، لقانون رقم 05 - 53 المتعلق بالتبادل الالكتروني للمعطيات القانونية، المرسوم رقم 2.09.165 الصادر في 25 من جمادى الأولى 1430 ,21 ماي 2009 المتعلق بحماية الأشخاص الذاتيين تجاه معالجة المعطيات ذات الطابع الشخصي.

265) وفي هذا السياق لابد من الإشارة إلى أن المجلس الحكومي صادق يوم 19 مارس 2020 على مشروع قانون رقم 22.20 يتعلق باستعمال شبكات التواصل الاجتماعي، وشبكات البث المفتوح والشبكات المماثلة، في سياق التدابير القانونية والمؤسساتية التي تقوم بها المملكة لمكافحة الأنماط المستجدة من الجريمة الإلكترونية وتقوية آليات مكافحتها.

وتم الانتقال من إعلام تحتكره الدولة، إلى إعلام فقدت فيه النخبة الحاكمة القدرة على الاستئثار بالكلام[266]، فبدأت التقنيات الرقمية تغزو شيئا فشيئا كل قطاعات النشاط البشري، وأصبحت تشمل عدة مجالات كتلك التي لها علاقة بالدولة والإدارة والاقتصاد والمعرفة والتعلم، بل إن منطقها يرى أن الاتصال المتبادل عبر الشبكات الرقمية يخلق الحاجة إلى المزيد من الاتصال المتبادل من خلال المزيد من القطاعات والمزيد من الأعمال، والمزيد من النلس الخاضعين لنظامها الرقمي، حيث خلقت وسائل الاتصال الحديثة تجانسا عالميا، فأصبح النلس يعيشون الأحداث ذاتها المتعلقة بجائحة كورونا في الوقت ذاته، وإن كانوا لا تستوعبنها بنفس الطريقة.

وفي الواقع ستترك تلك التقنيات الحديثة أثارا قوية على حياتنا اليومية، وبالخصوص في هذه الفترة لدى محاولتنا لتفادي الانعكاسات السلبية التي نواجهها في عالم اليوم في ظل انتشار فيروس كورونا الذي سبب حظرا في بلدان كثيرة وأجبر النلس على الجلوس في منازلهم، وغير خططهم وحول نمط حياتهم بالكامل، فالحجر الصحي الذي فرضته جائحة كورونا جعل الجميع يستشعر بقيمة التواصل عن بعد، وخلق نمط جديدة من العيش يعتمد على الدراسة والعمل والاستفادة من الخدمات العمومية من البيت.

أولا:

التعلم عن بعد في فترة الحجر الصحي

يشكل التعلم إحدى القضايا المحورية، والتي تفرض توفير عدة مؤسسات وأجهزة تنفق عليها الأموال الطائلة، تتمثل في المدارس والجامعات والمعاهد ونحوها، لكن كل تلك المؤسسات تعطلت بسبب تفشي فيروس كورونا المستجد، مما عجل بتدخل الدولة والمؤسسات العمومية الرسمية وغير الرسمية لضمان تعويض الدروس الحضورية بدروس عن بعد، اثر توقف الدراسة منذ 16 مارس 2020، وعلى اثر ذلك لم يعد التعليم كما كان سابقا، ولم يتصور أي من الطلاب أو الأساتذة أن يصبح التعليم عن بعد جزءاً من يومياتهم، الذي لم يكن إلى وقت قريب شائعاً أو مفضلاً لدى كثيرين، فلا شيء يعوض زمن التعلم بالمدارس[267]، فما المقصود بالتعلم عن بعد؟ وما هو تقييمنا لنجاعة التعليم عن بعد بالمغرب في زمن كرونا؟

266) صباح ياسين: "الإعلام: النسق القيمي وهيمنة القوة"، مركز دراسة الوحدة العربية، بيروت، 2006، ص44

267) واعتقد أن موقف الذين يفضلون التعليم الحضوري، ينبني على كون المعالجة المعرفية للمعلومات تكون كبناء أو إنتاج يتولد عن عملية ذهنية معقدة، يعتمد عليها المتعلم في معالجة أنماط مختلف المعلومات الأساسية مثل: الإحساسات، الادراكات، والانفعالات والمشاعر، والذكريات وترابط الأفكار، والاستعارات، والمقارنات، وغيرها من الأنماط المهمة الواقعية في بناء المعارف وتنميتها. أنظر: أحمد كروم، مفهوم البناء وأثره النظري في اكتساب المهارات المعرفية، عالم الفكر، عدد 38 يوليوز-شتنبر2009، ص 183.

1: المقصود بالتعلم عن بعد

التعلم عن بعد هو نظام تربوي مرن يتميز عن أنظمة التعلم الاعتيادية، ولا يشـــترط التقاء الأســـتاذ والطالب وجها لوجه، ويقوم على التفاعل بين الطرفين عن بعد من خلال الاتصالات المسموعة والمرئية وقنوات الاتصال المبثوثة عبر الأقمار الاصطناعية، وأصبح يشكل أحد أهم متطلبات تطوير وتحسين جودة العملية التعليمية، نظرا لمـــا يـــوفره مـــن عناصـــر مثل مرونة الدراســـة من جهة التوقيت الزمني والعمر والوضـــع الاجتماعي والمهني ومكان الإقامة وهو ما يتعذر الاستفادة منها من خلال أنظمة التعليم التقليدية، وهذا ما جاء في وثيقة إعلان المبادئ في القمة العالمية لمجتمع المعلومات المنعقد بجنيف من 10 إلى 12 ديســـمبر 2003 "إن التعليم والمعرفة والمعلومات والاتصـــال هي بؤرة تقدم البشـــرية ورفاهيتها،...، وينبغي تعزيز اســـتعمال تكنولوجيـــا المعلومات والاتصالات في جميع مراحل التعليم والتدريب وتنمية الموارد، ويتعين على مؤلفي المحتوى وناشـريه ومنتجيه، وكذلك على المدرسين والمدربين ... والدارسين القيام بدور نشيط في تعزيز مجتمع المعلومات، ولاسيما في البلدان الأقل نموا"[268]، وبنـاء على هـذا المعطى نســـتحضـــر دور كـل من الـدولـة والمؤســـســـات العمومية والجماعات الترابية في القيام بالمتعين للاســـتفادة من التقدم التكنولوجي والمعلوماتي ووسائل الاتصال الحديثة في إحداث نقلة نوعية فـي مجـال التعليم، واستحداث أنماط تعليمية تساعد في التغلب على التحديات التي يواجهها التعليم التقليدي، أو التعليم الحضـوري[269]، والذي غيبه مؤقتا الوضـع الاســتثنائي لانتشـار جائحة كورونا؛ مما استدعت الضرورة الاعتماد على وسائط التواصل التكنولوجية، منذ القرار الحكومي بتعليق الدراســـة، والاكتفاء بالتعليم عن بعد، فالي أي حد كانت الأرضـــية جاهزة لخوض هذا التحدي المفروض؟

2. تقييم نجاعة تجربة التعليم عن بعد في زمن فيروس كورونا

إن خطر انتشار فيروس كورونا في المغرب أدى إلى إغلاق المؤسسات التعليمية في جميع أنحاء البلاد، كغيرها من المناطق حول العالم، كإجراء وقائي لحماية الطلاب والأساتذة من الإصـــابة بالفيروس؛ مما دفع المدارس العمومية والخاصـــة إلى تقنية "التعليم عن بعد" عبر

---

268) تقرير مرحلة جنيف من القمة العالمية لمجتمع المعلومات،10-12 دجنبر 2003، ص 6. للاطلاع على التقرير انظر الرابط الالكتروني:

- https://www.itu.int/dms_pub/itu-s/md/03/wsis/doc/S03-WSIS-DOC-0009!R1!PDF-A.pdf

269) ينص الفصل 31 من دستور 2011: "تعمل الدولة والمؤسسات العمومية والجماعات الترابية، على تعبئة كل الوسائل المتاحة، لتيسري أسباب استفادة المواطنات والمواطنين، على قدم المساواة، من احلق يف ...الحصول على تعليم عصري ميسر الولوج وذي جودة"

مواقع تعليمية على شبكة الإنترنت، وتطبيقات وسائل التواصل الاجتماعي، كخطوة ضرورية لاســتمرار المســيرة رغم الظروف الحالية، في محاولة لاســتيعاب أثار هذا الفيروس اللعين، وضمان استمرار التعليم.

وتقوم فكرة التعليم عن بعد على عدة أســاليب، منها شــرح الدروس عبر المحادثة بالفيديو بين الأســتاذ وتلامذته في أوقات معينة، أو إنشــاء صــفحات على مواقع التواصــل الاجتماعي، ونشــر المواد التعليمية والمحاضــرات بأسـلوب الوسـائط المتعددة، واسـتخدام خاصـية المجموعات (*Groupes*) للتواصـل بين الأسـاتذة والطلبة، وعلى هذا الأسـلس نتسـاءل عن الجهود المبذولة من طرف الوزارة الوصـية على قطاع التعليم وباقي المعنيين لمواجهة هذا الوضــع الاســتثنائي الذي فرض التوقف عن الدراســة؟ والى حد نجحت الإجراءات المتخذة لتفعيل التعليم عن بعد بالمغرب؟

3.الإجراءات المتخذة لكسب رهان التعليم عن بعد في زمن كورونا

في إطار الجهود المكثفة لمواجهة جائحة كورونا، تدخلت المؤسسات الرسمية وشبه الرســمية، وتم اســتنفار كل الطاقات المحلية والعقول الالكترونية التي كانت تعيش في زوايا الظل بمختبرات البحث العلمي في الجامعات، من أجل إيجاد الســبل الكفيلة من أجل سد الفراغ الحاصل على مستوى التعليم جراء الحجر الصحي، من خلال مجموعة من التدابير والإجراءات:

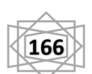
أصدرت وزارة التربية الوطنية والتكوين المهني والتعليم العالي والبحث العلمي قرار تفعيل التعليم عن بعد وتدشين منصة تلميذ تيس*Tice*[270]، يمكن للطلاب في مختلف أنحاء البلاد متابعة شروح الدروس والمقررات التعليمية.

أطلقت الوزارة الوصـية ابتداء من 16 مارس 2020 عبر منظومة *TAALIM.MA*، العمل بالخدمة التشـاركية *TEAMS*المدمجة في منظومة مسـار والتي توفر وظائف مهمة تمكن الأسـاتذة من التواصـل المباشـر مع تلميذتهم، وكذا تنظيم دورات للتعلم عن بعد عبر أقسـام افتراضية تتيح إمكانية إشراك التلاميذ في العملية التعليمية التعلمية.

أطلق قطاع التربية الوطنية بالوزارة، بشــراكة مع جامعة محمد الســادس متعددة التخصـصـات التقنية بنجرير وكذا مدرسـة" 1337 للبرمجة والابتكار" ومدرسـة "يوكود" رقما أخضــر [271] للإجابة عن جميع اســتفســارات التلاميذ وأمهاتهم وآباءهم وكذا الأطر

270) يتم الولوج إلي هذه البوابة عبر الرابط: https://telmidtice.men.gov.ma/

271) الرقم الأخضر: 0800009361 (المكالمة بالمجان)



التربوية والإدارية، بخصوص منصات التعليم عن بعد، ولنفس الغرض تم وضع رهن إشارتهم "الخدمة الإلكترونية إنصات" من خلال الرقم الأخضر 0800001122، وكذا البريد الإلكتروني.*insat@men.gov.ma*.

يمكن متابعة الدروس المصورة عبر القنوات(الرياضية، الامازيغية، العيون، الثقافية) من خلال الشبكة الأرضية والقمر الصناعي نايل سات وكذا عبر تطبيق.*SNRTLIVE* ، ولابد أن نسجل ملاحظة مهمة تتعلق بالسبق الذي يحسب لوزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية، فيما يخص البرنامج التلفزي أقرأ وأتعلم بقناة السادسة الموجه إلى المستفيدين من برنامج محو الأمية منذ 2014 (برنامج محو الأمية بالمساجد بواسطة التلفاز والانترنيت)، وهو ما تم استغلاله لتنزيل واستمرار تدبير برنامج محو الأمية عن بعد في زمن كورونا، حماية لسلامة وصحة المتدخلين في البرنامج، ونفس الأمر تم أخذه بعين الاعتبار فيما يخص التعليم العتيق، حيث أطلقت الوزارة منصة للتعليم عن بعد[(272)]، لتمكين جميع التلميذات والتلاميذ والطلبة من الاستمرار في تتبع ومواكبة دروسهم، وتقديم الدعم البيداغوجي اللازم.

وعلى الرغم من كل تلك المبادرات المتخذة، من طرف المتدخلين في العملية التعليمية، لا يمكن أن يبخس مجهودات الأساتذة الذاتية من أجل ابتكار جميع الوسائل للتواصل مع الطلبة، لكن بالرغم من ذلك تبقى مجموعة من التحديات الرئيسة التي تواجه التفعيل الجيد لكل تلك الإجراءات، ستجعل العديد من التلاميذ والطلبة خارج عملية التعليمية.

4. التحديات التي تواجه تنزيل التعليم عن بعد بالمغرب

إن محاولة الدولة المغربية لاعتماد التعليم عن بعد كإجراء مؤقت إلى حين رفع هذا الوباء الذي انتشر في كل إرجاء المعمور، مازال يصطدم بتحديات وعقبات كثيرة، قد تجعل إلى حد ما التعليم عن بعد فكرة غير واقعية، يمكن الإشارة إلى بعض تلك التحديات:

التعليم عن بعد يجرد العملية التعليمية من الطابع الإنساني لعدم تفاعل المعلم والمتعلم وجها لوجه.

الأمية التكنولوجية في المجتمع ونقص الوعي بالتعلم الإلكتروني، وهذا يتطلب جهداً مكثفاً لتدريب وتأهيل المعلمين والمتعلمين بشكل خاص استعداداً لهذه التجربة.

---

272) منصة: /http://douroussi.ma ، ويمكن الولوج إليها عبر موقع وزارة الأوقاف والشؤون الإسلامية على الانترنيت: .http://www.habous.gov.ma/

صعوبة اعتماد وتطبيق سياسات أمنية من أجل حماية قواعد البيانات ومواقع التعليم الافتراضي من مختلف الاستخدامات غير المصرح لها [273].

الفقر وضعف شبكات الاتصال بالإنترنت، وكذلك غياب كافة المتطلبات من الأجهزة والبرامج يحرم تلاميذ العلم القروي من التعلم عن بعد، وحتى إن توفرت يصعب فتح الروابط المرسلة بسهولة.

صعوبة تربوية من ناحية التأكد من أن التلميذ موجود ذهنياً بسبب التواصل عن بعد، هناك عوامل مهمة بالعملية التعليمية غير موجودة بالتعليم عن بعد مثل التواصل والحركة والوجود جسدياً والتركيز والمشاركة.

هذا على مستوى رهانات التدريس عن بعد لمواجهة الوضع الاستثنائي، فماذا عن تقديم الخدمات العمومية الإدارية في ظل الحجر الصحي؟

ثانيا:

الخدمات العامة الالكترونية

تهدف الخدمات العمومية الاستجابة لمختلف المتطلبات، كما تجسد وسيلة لإشباع حاجيات المواطن المتنوعة وفق مبادئ و معايير تدبيرية معينة، والتي تشكل أساسا لضمان استقرار المجتمع، وأصبحت تحتل الصدارة في اهتمامات الدول والحكومات، وهو ما تترجمه العديد من الشعارات كعصرنة الإدارة وتقريبها للمواطن، وتعزيز الإدارة الإلكترونية[274]، ونزع الصفة المادية عن العديد من الوثائق الإدارية، وستتعزز هذه الشعارات بالثورة الرقمية التي شهدها العالم، وكذا الاستعمال المكثف للوسائط الحديثة لتكنولوجيا المعلوميات والاتصالات، فكيف يمكن لمثل هذه الآليات أن تساهم في تجويد وتحديث المرفق العام؟ وماذا عن الإدارة الالكترونية بالمغرب في زمن كرونا؟

273) في هذا السياق صدر بلاغ من إدارة الدفاع الوطني، ينبه أن تطبيق زوم للاجتماعات صوت وصورة، المعتمد للتعليم عن بعد توجد به ثغرة خطيرة، يمكن من خلالها للأخر أن يستولي على جميع الملفات والتحكم عن بعد في الحاسوب أو الهاتف.

274) تقوم فكرة الإدارة الإلكترونية على ركائز عديدة أهمها:

- استخدام التقنيات ووسائل الاتصال الحديثة من الحاسوب وشبكة الانترنيت لتحسين الأداء.
- تحويل كافة الأعمال والخدمات الإدارية التقليدية من طول الإجراءات واستخدام الأوراق، إلى أعمال وخدمات إلكترونية تنفد بسرعة عالية ودقة متناهية ،باستخدام تقنيات الاتصال الحديثة.
- إنها إدارة بلا أوراق لأنها تستخدم الأرشيف الإلكتروني والمفكرات الإلكترونية والرسائل الصوتية.
- إنها إدارة بلا مكان أو زمان تحقق حالة اتصال دائم بالجمهور، مع القدرة على تأمين كافة الاحتياجات الاستعلامية والخدمات للمواطنين، للمزيد أنظر:

- **Sauret, Jacques**, « Efficacité de l'administration et service à l'administré : les enjeux de l'administration électronique », Revue Française d'administrations publique, N° : 110, 2004.

الإدارة الالكترونية وتجويد خدمات المرفق العام

يشـــمل مفهوم الإدارة الالكترونية الخدمات الالكترونية التي يقدمها المرفق العام والقطاع الخاص على حد سواء [275]، وقد تم تعريفها على أسلس" تحول المصالح الحكومية وجهات القطاع الخاص نحو قضاء وظائفها ومهامها فيما يتعلق بخدمة الجمهور، أو فيما بينها، وبعضـــها البعض بطريقة الكترونية عن طريق تســـخير تقنية المعلومات ووســـائل الاتصـــال الحديثة في أداء مهامها [276].

إن اســـتعمال التكنولوجيا في التدبير اليومي للخدمات العامة آلية من الآليات المهمة التي ستمكن من تحسين وإرساء علاقات متميزة ما بين الإدارة والمنتفعين بخدماتها، وتضمن الجودة والفعالية، وتساهم إلى حد ما في خلق ديناميكية جديدة داخل الإدارة العمومية مبنية على الســـرعة، الشـــفافية والمردودية، وبأقل تكلفة، وفي الوقت المناســـب، وهي المبادئ والمعايير التي نص عليها دستور المملكة لسنة 2011[277].

إن اعتماد الإدارة الإلكترونية يمكن أن يســـاهم في إدخال ثقافة جديدة للإدارة، تقوم أســـاســـا على تشـجيع بمبادئ وقيم الابتكار والإبداع والانفتاح والمرونة، وتؤدي إلى بناء الثقة بين المؤسسات العامة والمواطنين، وتوفير البيئة التفاعلية مع المعنيين للمشاركة في عملية صنع القرار، ومساهمتهم في صياغة السياسات العمومية وتطوير الخدمات.

ولبلوغ كل تلك الأهداف فان الرهان بالنســـبة للمغرب في قطاع تكنولوجيات المعلومات خلال السنوات المقبلة لا يقتصر على المحافظة فقط على المكتسبات، بل يتعلق الأمر على الخصـوص بتمكين المغرب من الاندماج في الاقتصـــاد العالمي للمعرفة من خلال الإدماج المكثف والتعميم الواســـع لتكنولوجيات المعلومات على مســـتوى جميع الفاعلين في المجتمع :الدولة والإدارات والمقاولات والمواطنين[278]، والحاجة أصـــبحت ملحة وتقتضـــي تســـريع الخطوات خاصـــة في ظل الانعكاســـات التي خلفتها جائحة كورونا، في ظل الحجر الصـــحي المفروض، وضـــرورة المحافظة على الحد الأدنى من الخدمات المقدمة للمواطن بالاعتماد على التكنولوجيات الحديثة ووسائل الاتصال الرقمية.

---

275) بخلاف منظمة التعاون والتنمية الاقتصـادية، التي جعلت تعريفها للإدارة الالكترونية يقتصـر على المرفق العام وأكدت على أنها " استخدام تكنولوجيا المعلومات والاتصالات، ولاسيما الانترنيت، من أجل تحسين إدارة المرافق العامة.

276) **عبد الفتاح بيومي حجازي**: "الحكومة الالكترونية ونظامها القانوني"، شركة جلال للطباعة، الطبعة الأولى، 2004، ص 55.

277) ينص الفصـــل 155 من دســـتور 2011على أن " يمارس أعوان المرافق العمومية وظائفهم، وفقا لمبادئ احترام القانون والحياد والشفافية والنزاهة والمصلحة العامة"

278) أنظر: المغرب الرقمي 2013، الإستراتيجية الوطنية لمجتمع المعلومات والاقتصاد الرقمي، على الرابط الالكتروني:
- http://www.egov.ma/sites/default/files/maroc_numeric-arabe.pdf

الإدارة الالكترونية بالمغرب في زمن كورونا

ضمن التدابير الاحترازية المتخذة لمحاربة انتشار وباء كورونا، تم فرض حالة الطوارئ الصحية كتدبير استثنائي، وهذا الوضع لا يتعين معه وقف عجلة الاقتصاد ومن ثمة الإدارة، ولكن اتخاذ إجراءات مؤقتة تستوجب الحد من حركة المواطنين، وضمان التباعد الاجتماعي الذي أوصته منظمة الصحة العالمية. من هذا المنطلق، أصبح الانتقال إلى الإدارة الالكترونية، وإصلاح الاختلالات البنيوية التي تعرفها الإدارة التقليدية، واستعمال المعلوميات كآلية للتجديد والتطوير، مطلبا استعجاليا تقتضيه مستجدات السياق الراهن وتفرضه تحديات المرحلة المقبلة، فهل الإدارية المغربية في مستوى التحدي؟

وفي هذا الصدد، يمكن الإشارة إلى المبادرات الرامية إلى تبسيط المساطر وتشجيع وتطوير الخدمات على الخط[279]، عبر اعتماد تكنولوجيا المعلومات والاتصال، نذكر منها على سبيل المثال: نظام بدر الذي يسمح للفاعلين الاقتصاديين بالقيام بالإجراءات الجمركية من أي موقع جغرافي يتواجدون فيه، وكذا نظام تدبير الجوازات البيومترية المغربية وبوابة الخدمات العمومية، وبوابة الخدمات الضريبية عن بعد وبوابة الصفقات العمومية، وكذلك قامت وزارة العدل بإنشاء مواقع على الشبكة العنكبوتية قصد تمكن المواطنين من الاطلاع على الأحكام القضائية أو الحصول على السجل العدلي بدون الحضور إلى أروقت المحاكم[280].

ورغم المبادرات السالفة الذكر فان المؤشرات[281]، تؤكد أننا مازلنا في بداية الطريق، وهو ما كشفت عنه الإجراءات المواكبة لحالة الطوارئ بسبب جائحة كورونا، فبعد أن أعلنت الحكومة المغربية عن إنشاء لجنة يقظة لتتبع وتحديد الإجراءات اللازمة لمواكبة التأثيرات المحتملة على الاقتصاد الوطني[282]، تم اتخاذ مجموعة من الإجراءات ذات الطابع الاجتماعي، بتقديم تعويض مالي للإجراء الذين توقفوا عن العمل، أو بالدعم المالي للدولة قصد مساعدة رب الأسر العاملين في القطاع غير المهيكل، والذين تضرروا

279) لتشجيع وتطوير الخدمات على الخط بالمغرب، تنظم وزارة الوظيفة العمومية وتحديث الإدارة، منذ سنة 2005، الجائزة الوطنية للإدارة الإلكترونية "امتياز"، لموقع الالكتروني الخاص بالجائزة www.emtiaz.ma

280) الموقع الالكتروني: www.e-justice.ma

281) للاطلاع على المؤشرات العامة حول نتائج الدراسة المتعلقة بحصر الخدمات الإلكترونية وتقييم مستوى نضجها الإلكتروني، انظر الموقع الالكتروني الذي تمت زيارته بتاريخ 12 أبريل 2020:

- http://ereadiness.service-public.ma/ar

282) تتشكل لجنة اليقظة الاقتصادية، من :وزارة الداخلية، وزارة الشؤون الخارجية والتعاون الإفريقي والمغاربة المقيمين بالخارج، وزارة الفلاحة والصيد البحري والتنمية القروية والمياه والغابات، وزارة الصحة، وزارة الصناعة والتجارة والاقتصاد الأخضر والرقمي، وزارة السياحة والصناعة التقليدية والنقل الجوي والاقتصاد الاجتماعي، وزارة الشغل والإدماج المهني، بنك المغرب، المجموعة المهنية لبنوك المغرب، الاتحاد العام لمقاولات المغرب، جامعة الغرف المغربية للتجارة والصناعة والخدمات وجامعة غرف الصناعة التقليدية.

من التدابير المتخذة في إطار الحجر الصحي، وفي هذا الإطار كشفت مسألة تدبير هذه الإجراءات، الحاجة الملحة إلى التسريع باعتماد الإدارة الالكترونية على نطاق واسع، وفي هذا السياق لابد من الإشارة إلى وزارة الاقتصاد والمالية وإصلاح الإدارة[283]، وكذا مؤسسة الضمان الاجتماعي[284] كنقطة الضوء فيما يخص تدبير هذه المرحلة، إضافة الخدمة الالكترونية لتدبير المراسلات $\mathcal{GEC}$ كبرنامج معلوماتي تشاركي لوكالة التنمية الرقمية التابعة لوزارة الصناعة والاقتصاد الأخضر والرقمي[285].

ونعتقد أن هذا الوضع الراهن قدم للجميع درسا مهما للجميع يتمثل في ضرورة وضع برامج طموحة لتعزيز الإدارة الالكترونية، وتشجيع المقاولات الصغرى والمتوسطة على استخدام الأنظمة المعلوماتية، فضلا عن تطوير قطاع التكنولوجيات الحديثة، بهدف تقريب الإدارة من حاجيات المرتفقين، وتحقيق مبادئ الفعالية والجودة والشفافية في تقديم الخدمات العمومية.

ثالثا:
الحضور المكثف للرسائل الهاتفية (الرسائل النصية)

لقد اقتحمت حياتنا الاجتماعية اليومية ظاهرة التراسل عبر الهاتف المحمول، فأصبح طقسا يوميا يمارسه الخاص والعام، لتبادل الأخبار والتعليقات والنكات والحوار والجدل وكل أنواع التواصل وأشكاله، فصار الهاتف المحمول بمنزلة الصحيفة والمقهى والنادي ووكالة الأنباء والبنك ...إذ بمقدور المرء أن يوظفه للتسوق والتواصل والمزاح والإعلام والتوعية.

وفي السياق ذاته يمكن القول دون مبالغة أن الحس الفكاهي أشد حضورا في الرسائل الهاتفية، لمجابهة معاناة المواطنين مع آثار الحجر الصحي، وهذا تطبيق عملي للقولة المأثورة" أبادر بأن أضحك على كل شيء خشية أن أكون مضطرا للبكاء على كل شيء"[286]، وهذه الظاهرة تعبر عن نفسية وشخصية المواطن، وتحلل مزاجه العام، بل وتقدر مدى معرفته ورؤيته للأحداث والوقائع.

---

283) إحداث الموقع الإلكتروني: «www.tadamoncovid.ma»، لاستفادة الفئة العاملة في القطاع غير المهيكل وغير المسجلة في خدمة (**راميد**) من دعم الدولة

284) فبالإضافة إلى بوابة ضمانكم للتصريح بالأجراء، فانه منذ **24 مارس 2020** وضع الصندوق الوطني للضمان الاجتماعي رهن إشارة المشتغلين المعنيين البوابة إلكترونية covid19.cnss.ma.

285) البوابة الالكترونية لتدبير المراسلات:www.courrier.gov.ma

286) Pierre-Augustin Caron de beau marchais, écrivain français (1732-1799).

وأعتقد أن الرسـائل الهاتفية وجميع صـيغ التواصـل تعبر بحق عن لسـان المتراسـلين، بكل ما تنطوي عليه من مرارة وشـجن وسـخرية وتحدي، وغيرها من المشـاعر والاسـتجابات التي خرجت من رحم محنة جائحة كورونا "كوفيد 19" .

ختـاما:

نعتقد أن من الدروس المسـتفادة من جائحة كورونا، وارتباطا بموضـوع الدراسـة، فالحاجة ملحة سواء كدولة أو مؤسسات وأفراد إلى إعادة صياغة وابتكار حلول ذاتية لإدارة الأزمات والتعامل بشـكل أفضـل مع الكوارث والأوبئة لا قدر الله، على أسـلس العلم والتكنولوجيا ووفق قواعد الذكاء الرقمي، وتقليص هامش الفجوة الرقمية بيننا والدول المتقدمة، واسـتغلال الطاقات الوطنية من خلال الانتقال من اسـتهلاك التكنولوجيا إلى إنتاجها، وتعزيز النفاذ للمعلوميات والاتصالات الحديثة على أسلس مبادئ المساواة والإنصاف الترابي.

المحور الثاني: السياسة الجنائية في زمن جائحة كورونا

سياسة التجريم والعقاب في ظل حالة الطوارئ الصحية (دراسة مقارنة بين القانون المغربي ونظيره الفرنسي)

ذ. يوسف سلموني زرهوني

نائب الوكيل العام للملك بمحكمة الاستئناف طنجة

عضو نادي قضاة المغرب

مقدمة

شكلت الفترة الفاصلة بين ظهور أول إصابة بفيروس كورونا كوفيد-19 في مدينة ووهان الصينية بتاريخ 12 دجنبر 2019، وظهور أول إصابة بالمغرب بتاريخ 2 مارس 2020 من جهة، وبين إعلان حالة الطوارئ الصحية بالمغرب بالبلاغ الصادر عن وزارة الداخلية وتاريخ صدور مرسوم بقانون رقم 2.20.292 المتعلق بسن أحكام خاصة بحالة الطوارئ الصحية وإجراءات الإعلان عنها ، والمرسوم رقم 2.20.293 بإعلانها بسائر أرجاء التراب الوطني من جهة أخرى، مناسبة لحدوث عدة تغيرات على الصعيد الوطني والدولي لمواجهة هذا الوباء وعلى رأسها تصنيفه من قبل منظمة الصحة العالمية جائحة عالمية.

وقد اتخذت الإجراءات التي تم تبنيها وطنيا منحى تصاعديا بدءا من تعليق بعض الرحلات الجوية إلى الإغلاق التام لجميع منافذ المملكة الجوية والبحرية والبرية أمام تنقل الأشخاص، مرورا بتوقيف الدراسة بالمؤسسات التعليمية بمختلف أصنافها، ثم الحد من ولوج المرتفقين إلى مختلف الإدارات والمؤسسات العمومية. إلا أن بروز شبح انتشار الجائحة بشكل لا يمكن السيطرة عليه، فرض على السلطات الحكومية اتخاذ إجراءات تحد من الحقوق والحريات الأساسية وأبرزها فرض عدم مغادرة الأشخاص لمحل سكناهم إلا في حالات الضرورة القصوى.

وفي ظل تعدد الإجراءات المتخذة يبقى التساؤل الذي يطرحه كلا من المرسوم بقانون 2.20.292 ومرسوم 2.20.293 يتمثل في مدى موازنتهما بين واجب حماية الحقوق والحريات الأساسية للمواطنين، وبين حماية حياتهم وسلامتهم من تهديد انتشار الأمراض المعدية أو الوبائية.

ولحصر مختلف جوانب هذا الإشكال يبدو من المناسب الوقوف على أبرز ملامح المقتضيات الزجرية التي وردت في النصوص المذكورة وذلك من خلال الحديث عن جوانب

التجريم المقررة بموجب المرسوم بقانون رقم 2.20.292 ومقارنتها بما أفرزته التجربة الفرنسية في هذا الباب (المبحث الأول)، على أن نقف على الآثار المترتبة على إحداث جرائم جديدة (المبحث الثاني) لتكون فرصة للوقوف على بعض التأثيرات العملية لهذه الآثار من خلال مقاربة إحصائية (المبحث الثالث).

المبحث الأول:

سياسة التجريم المرتبطة بحالة الطوارئ الصحية بين المقاربتين المغربية والفرنسية

للوقوف على موقف كل من المشرع المغربي والمشرع الفرنسي بخصوص الأفعال الواجب الحماية من ناحية التجريم خلال فترة الطوارئ الصحية سنتطرق للرؤية المغربية في مجال التجريم من خلال رصد أحكام الجرائم المنصوص عليها في المرسوم بقانون رقم 2.20.292 (المطلب الأول) على أن نتطرق للمقاربة التي نهجها المشرع الفرنسي لمواجهة التحديات التي تواجه فرض حالة الطوارئ الصحية فوق التراب الفرنسي (المطلب الثاني).

المطلب الأول:

مظاهر التجريم من خلال المرسوم بقانون بسن أحكام خاصة بحالة الطوارئ الصحية

لقد شكلت المادة الرابعة قانون حالة الطوارئ الصحية أسلس التجريم، وقد أكدت المادة المذكورة على وجوب التقيد بالأوامر والقرارات الصادرة عن السلطات العمومية المشار إليها في المادة الثالثة من نفس القانون، والتي تشير إلى اتخاذ الحكومة خلال فترة إعلان حالة الطوارئ للتدابير الملائمة التي تقتضيها هذه الحالة بموجب مراسيم ومقررات تنظيمية وإدارية أو بواسطة مناشير وبلاغات.

وتطبيقا لهذه المقتضيات صدر المرسوم رقم 2.20.293 بإعلان حالة الطوارئ بسائر التراب الوطني وتضمنت المادة الثانية منه إلزام الأشخاص بعدم مغادرة محل سكناهم إلا في حالة الضرورة القصوى، الشيء الذي يجعل من أية مخالفة لهذه المقتضيات جريمة قائمة الأركان طبقا للمادة الرابعة من قانون حالة الطوارئ الصحية. وهو الأمر الذي يدعونا إلى رصد صور التجريم التي أقرها القانون المذكور حسب ما سنحاول التفصيل فيه في الفقرات التالية.

الفقرة الأولى:

جريمة عدم التقيد بالأوامر والقرارات الصادرة عن السلطات الحكومية خلال فترة إعلان حالة الطوارئ

باستقراء مختلف التدابير المنصوص عليها في مرسوم إعلان حالة الطوارئ الصحية بسائر التراب الوطني يتضح لنا أن المرسوم حاول الحد من جميع صور الأنشطة التي من شأنها الزيادة في احتمال المساهمة في انتشار الوباء وبالتالي الزيادة في نسبة احتمال تحقق المخاطر، ويمكن رصد أهم التدابير المنصوص عليها في المرسوم المذكور وفق التالي:

أولا:

عدم مغادرة محل السكنى وعدم اتخاذ الاحتياطات الوقائية اللازمة طبقا لتوجيهات السلطات الصحية

مما يسترعي الانتباه في هذا المقام أن المشرع قرن بين الالتزامين معا، غير أن الربط بين الالتزام بعدم مغادرة محل السكنى والالتزام وعدم اتخاذ الاحتياطات اللازمة وإن كانا يفيدان الالتزام بالحجر الصحي وذلك بالمكوث في المنزل طيلة المدة المحددة في مرسوم إعلان حالة الطوارئ الصحية فإن ربط الجملتين يحدث لبسا في فهم سياقها العام.

فاتخاذ الاحتياطات اللازمة تتمثل في القيام بأعمال لتفادي التقاط العدوى كالحرص على غسل اليدين واستعمال منديل ورقي أثناء العطس والتخلص منه في مكان مخصص لذلك، وبذلك يتعذر ربط الالتزام الأول الواضح في مقصده مع الالتزام الثاني الذي هو سلوك شخصي وقائي يصعب رصده وبالتالي جعله تحت طائلة المسائلة القانونية. وعليه نعتقد أن هناك صياغة هذا المقتضى يبقى محل انتقاد لما قد يشكله من تداخل في المعنى.

ومما يترتب عن تجريم فعل مغادرة الأشخاص لمحل سكناهم ما لم تتوفر حالات الضرورة القصوى أن يكون الملتزم بهذا الإجراء مستقرا في سكن. وهكذا يتم استبعاد كل من لا يتوفر على سكن كالمشردين- باستثناء من تم إيوائهم في أحد الأماكن الصالحة للسكن – والأشخاص الذين يتم طردهم من سكنهم في حالة انتزاع عقارهم بالقوة، والأشخاص الذي لم يعد بإمكانهم الإقامة في الفنادق لقلة مواردهم المالية.

ولتحديد طبيعة السكن المقصود من هذا الالتزام فإنه بالإمكان الاستئناس بمقتضيات الفصلين 580 و581 من القانون الجنائي والتي تجعل السكن شاملا لكل مبنى أو بيت أو مسكن أو خيمة أو مأوى ثابت أو متنقل أو باخرة أو سفينة أو متجر أو ورش إذا

كانت هذه المحلات مسكونة أو معدة للسكنى، ولذلك فإننا نرى إمكانية الأخذ بهذا التعريف لتحديد مفهوم السكن باعتباره شاملا لمفهوم السكن بالمعنى المتداول.

وهكذا يقع تحت طائلة التجريم مغادرة سفينة سياحية راسية في ميناء مغربي أو في المياه الإقليمية المغربية خارج حالات الضرورة القصوى، وكذا تحرك سيارات السكن المتنقل (Caravanes) خارج المرائب التي كانت تتواجد فيها، وانتقال البدو الرحل بخيامهم خارج مكان استقرارهم المؤقت بعد فرض حالة الطوارئ الصحية بالمكان الذي كانوا يتواجدون به.

والالتزام الملقى على عاتق الأشخاص هو عدم مغادرة محل السكنى، وبالتالي يعد الخروج إلى الفضاء المشترك مخالفة للتدابير الواردة في المرسوم، ومن ذلك الحدائق والمسابح وغيرها من المرافق المتواجدة بالإقامات المغلقة وأسطح العمارات. فالهدف من هذه التدابير هو منع الأشخاص من اختلاط ببعضهم ببعض لمنع تفشي الوباء.

ثانيا:

التنقل خارج محل السكن في غير حالات الضرورة القصوى

الغاية من إعلان حالة الطوارئ الصحية بسائر التراب الوطني لمواجهة وباء كوفيد 19 هو فرض عزل صحي منزلي كإجراء وقائي لتفادي نقل العدوى بين الأشخاص، ولذلك تم النص على عدم مغادرة الأشخاص لمنازلهم. إلا أنه تم السماح في بعض الحالات بالخروج من المنزل والتنقل خارجه، وهي الحالات المحددة في المادة الثانية من مرسوم إعلان حالة الطوارئ الصحية كما يلي:

1. التنقل إلى مقرات العمل وخاصة المرافق العمومية الحيوية، والمقاولات الخاصة، والمهن الحرة في القطاعات والمؤسسات الأساسية المحددة بقرارات للسلطات الحكومية المعنية، مع مراعاة الضوابط التي تحددها السلطات الإدارية المعنية من أجل ذلك. إلا أنه لم يصدر لحد الآن أي قرار حكومي يحدد لائحة المرافق والمقاولات والمؤسسات الشيء الذي يجعل من جميعها مشمولة بهذه الإباحة.

2. من أجل اقتناء المنتجات والسلع الضرورية للمعيشة، بما في ذلك اقتناء الأدوية من الصيدليات.

3. التنقل من أجل الذهاب إلى العيادات والمصحات والمستشفيات ومختبرات التحاليل الطبية ومراكز الفحص بالأشعة وغيرها من المؤسسات الصحية لأغراض التشخيص والاستشفاء والعلاج.

4. التنقل لأسباب عائلية ملحة من أجل مساعدة الأشخاص الموجودين في وضعية صعبة أو في حاجة إلى الإغاثة.

5. عدم المشاركة في تجمع أو اجتماع خلال حالة الطوارئ الصحية. فباستثناء الاجتماعات التي تنعقد لأغراض مهنية مع مراعاة التدابير الوقائية المتخذة من قبل السلطات الصحية، أصبح كل تجمع أو تجمهر يخضع لهذا القانون.

6. فتح المحلات التجارية أو المؤسسات التي تستقبل الجمهور خلال فترة حالة الطوارئ الصحية.

7. مخالفة التدابير والقرارات المتخذة من قبل ولاة الجهات وعمال العمالات والأقاليم.

8. مخالفة القرارات الصادرة عن السلطات الصحية.

وأعتقد أنه لتجريم مخالفة التدابير والقرارات المتخذة من السلطات العمومية يتعين أن يثبت تبليغها إلى المواطنين، وليس هناك من وسيلة أضمن لتحقيق هذه الغاية من نشرها في الجريدة الرسمية، إلا أنه يكتفى حاليا بنشر بعض القرارات في مواقع إلكترونية رسمية وتوجيهها إلى الإعلام على اعتبار انفتاح الولوج إليه من قبل أغلبية المواطنين كما يمكن إبلاغها إلى العموم عن طريق ما يسمى تقليديا "بالبراح".

وكإجراء لتفعيل تدابير الخروج من المنازل عن طريق توزيع مطبوع معنون ب:" شهادة تنقل استثنائية" لتمكين الأشخاص من التنقل. وتتضمن هذه الشهادة خانات تهم التنقل إلى العمل، واقتناء المشتريات الضرورية للمعيش اليومي في محيط السكن، والتنقل من أجل العلاج، واقتناء الأدوية، وأخيرا من أجل غاية ملحة والتي أضيفت إليها العبارة التالية "بعد موافقة العون المراقب" دون توضيح المقصود به، وإن كان عمليا يسند توقيعها إلى المقدمين الحضريين والقرويين.

والمصطلحات المضمنة بشهادة التنقل الاستثنائية هي نفس المصطلحات الواردة في بلاغ وزارة الداخلية الصادر بتاريخ 19 مارس 2020، وبالتالي يلاحظ أنها أغفلت الإشارة إلى الحالات الواردة في مرسوم بقانون حالة الطوارئ الصحية، وهي الواجبة التطبيق قانونا، كما أنها أكثر مرونة وتوسعا في حالات الضرورة القصوى. وعلى سبيل المثال تضمن هذا المرسوم بقانون السماح بالتنقل من أجل اقتناء المنتجات والسلع الضرورية للمعيشة دون أن يتم تقييدها بضرورة أن تكون في محيط السكن، فقد يكون محل للبقالة هو الأقرب للسكنى لكن الشخص المعني يرغب في التوجه إلى سوق ممتاز أو مكان آخر به توجد به البضائع التي يرغب في اقتناءها والتي لم يعثر عليها في المحل المتواجد بمحيط سكنه.

وبالاطلاع على مرسوم إعلان حالة الطوارئ، يلاحظ أنه لم يتضمن الإشارة إلى هذه الوثيقة أو طبيعتها أو ضرورة موافقة العون المراقب باستثناء ما تضمنته المادة الثالثة من اتخاذ ولاة الجهات وعمال العمالات والأقاليم لجميع التدابير التنفيذية التي يستلزمها حفظ النظام العام الصحي. وهذه الشهادة رغم أن نموذجها أعد ووزع من قبل السلطات المحلية الإدارية فإنه لا يمكن اعتبارها شهادة صادرة عن الإدارة، وتبقى مجرد تصريح لمن يرغب في الخروج من سكناه بصحة المعلومات التي يدلي بها والمطابقة لحالات الضرورة القصوى الواردة في المرسوم. ويمكن تضمين هذا التصريح ولو على ورق عادي يشرح فيه المعني بالأمر أسباب رغبته في مغادرة سكناه والتي ينبغي أن تطابق الاستثناءات الواردة في المرسوم.

أما بالنسبة للموظفين والأعوان والمأجورين العاملين بالإدارات والمؤسسات والمقاولات العمومية أو المؤسسات الخاصة فيتم تمكينهم من قبل رؤسائهم من رخص استثنائية للعمل تحمل أسماءهم، وتعوض التصريح المعمول به إذا كان المعنيون بها يقصدون بتنقلهم التوجه من محل سكناهم إلى محل عملهم أو العكس، إلا أنه لا يعتد به في حالة التوجه لقضاء مآرب شخصية.

الفقرة الثانية:

جريمة عرقلة تنفيذ قرارات السلطات العمومية وتحريض الغير على مخالفتها

ينـدرج تحت هذه الجريمة مجموعة من الصور يمكن إيرادها على النحو التالي:

أولا:

عرقلة تنفيذ قرارات السلطات العمومية المتخذة لتطبيق المرسوم بقانون

تم النص على تجريم كل عرقلة لقرارات السلطات العمومية عن طريق العنف أو التهديد أو التدليس أو الإكراه. وعرقلة تنفيذ هذه القرارات عن باستعمال العنف أو التهديد يجعل الفعل الجرمي المرتكب يشكل جريمة العصيان الواقعة تحت طائلة الفصول 300 وما يليها من القانون الجنائي[287]. أما بالنسبة لاستعمال التدليس فهو الصورة الوحيدة المستجدة والتي يمكن ارتكابها عن في التصريح بوجود حالة من حالات الضرورة القصوى ثم يتبين عدم

287) عرفت المادة 300 من القانون الجنائي جريمة العصيان بأنه "كل هجوم أو مقاومة، بواسطة العنف أو الإيذاء ضد موظفي أو ممثلي السلطة العامة القائمين بتنفيذ الأوامر أو القرارات الصادرة من تلك السلطة أو القائمين بتنفيذ القوانين أو النظم أو أحكام القضاء أو قراراته أو الأوامر القضائية يعتبر عصيانا. والتهديد بالعنف يعتبر مماثلا للعنف نفسه."

صحتها كالشخص الذي يصرح بأنه سيتوجه إلى صيدلية بينما يثبت أنه توجه لمكان آخر غير ضروري بالنسبة إليه.

وفيما يتعلق بالإكراه فيمكن تصوره من خلال إجبار شخص على مغادرة مكان سكناه المعتاد كطرد صاحب الفندق لنزيل في إقامته بعد أن تقطعت به السبل وتعذر عليه الأداء، أو طرد أب لابنه، وطرد أحد الزوجين للآخر من بيت الزوجية وإن كان هذا الفعل الأخير مجرم بمقتضى الفصل 1-480 من القانون الجنائي[288].

ثانيا:

تحريض الغير على مخالفة القرارات المتخذة لتطبيق المرسوم بقانون

يتم ارتكاب التحريض على مخالفة القرارات بإحدى الوسائل التالية:

1. بواسطة الخطب أو الصياح.
2. بواسطة التهديدات المفوه بها في الأماكن أو الاجتماعات العمومية.
3. بواسطة المكتوبات أو المطبوعات أو الصور أو الأشرطة المبيعة أو الموزعة أو المعروضة للبيع أو المعروضة في الأماكن أو الاجتماعات العمومية أو بواسطة الملصقات المعروضة على أنظار العموم أو بواسطة مختلف وسائل الإعلام السمعية البصرية أو الإلكترونية أو بأية وسيلة أخرى تستعمل لهذا الغرض دعامة إلكترونية.

وهذه الوسائل هي نفسها الواردة في الفقرة الأولى من المادة 72 من القانون رقم 88.13 المتعلق بالصحافة والنشر[289]. ويمكن متابعة من يقومون بالتحريض على استعمال العنف أو التهديد من أجل المشاركة في جريمة العصيان.

إن الحديث عن المقاربة التي نهجها المشرع المغربي في مجال تجريم خرق حالة الطوارئ الصحية لن تتيح الوقوف على أهميتها إلا من خلال الوقوف على تجربة أخرى ارتأينا أن نعرض لها في المطلب الموالي، وهي التجربة الفرنسية.

288) الفصل 1-480 "يعاقب بالحبس من شهر واحد إلى ثلاثة أشهر وغرامة من 2.000 إلى 5.000 درهم، عن الطرد من بيت الزوجية أو الامتناع عن إرجاع الزوج المطرود من بيت الزوجية، وفقا لما هو منصوص عليه في المادة 53 من مدونة الأسرة، وتضاعف العقوبة في حالة العود."

289) المادة 72 من قانون الصحافة والنشر **الفقرة الأولى:** "يعاقب "بغرامة من 20.000 إلى 200.000 درهم كل من قام بسوء نية بنشر أو إذاعة أو نقل نبأ زائف أو ادعاءات أو وقائع غير صحيحة أو مستندات مختلقة أو مدلس فيها منسوبة للغير إذا أخلت بالنظام العام أو أثارت الفزع بين الناس، بأية وسيلة من الوسائل ولا سيما بواسطة الخطب أو الصياح أو التهديدات المفوه بها في الأماكن أو الاجتماعات العمومية و إما بواسطة المكتوبات والمطبوعات المبيعة أو الموزعة أو المعروضة للبيع أو المعروضة في الأماكن أو الاجتماعات العمومية و اما بواسطة الملصقات المعروضة على أنظار العموم، أو بواسطة مختلف وسائل الإعلام السمعية البصرية أو الإلكترونية وأية وسيلة أخرى تستعمل لهذا الغرض دعامة إلكترونية."

المطلب الثاني:

التجربة الفرنسية في مجال التجريم المتعلق بخرق حالة الطوارئ الصحية

بعد ظهور فيروس كوفيد-19 بفرنسا صدرت بين 14 مارس 2020 إلى غاية 26 مارس 2020 عدة قوانين ومراسيم وأوامر وقرارات ترمي إلى مواجهة انتشار الوباء عبر فرض عدة إجراءات وتدابير تهدف إلى ضمان الصحة العامة ومواجهة التداعيات الاجتماعية والاقتصادية للوباء، موزعة كما يلي: قانونين اثنين، عشرون مرسوما، خمسة عشر أمرا وسبعة عشر قرارا بما مجموعه أربعة وخمسون نصا نشرت جميعها في الجريدة الرسمية الفرنسية[290].

غير أنه بالنسبة للمغرب فلم يصدر إلا بقانون إعلان حالة الطوارئ بتاريخ 23 مارس 2020، وثلاثة مراسيم وهي والمرسوم رقم 2.20.269 بتاريخ 16 مارس 2020 بإحداث الصندوق الخاص بتدبير جائحة كورونا كوفيد- 19[291]، والمرسوم 2.20.282 بتاريخ 17 مارس بتأجيل الانتخابات الجزئية لملإ ثلاثة مقاعد شاغرة بمجلس المستشارين وأخيرا مرسوم إعلان حالة الطوارئ بتاريخ 24 مارس2020[292]، فضلا عن القرار رقم 20.986 الصادر بتاريخ 16 مارس عن وزير الاقتصاد والمالية وإصلاح الإدارة باتخاذ تدابير مؤقتة ضد ارتفاع أسعار المطهرات الكحولية[293]، بما مجموعه خمسة نصوص.

وهكذا؛ يلاحظ قصور في إصدار قوانين ومراسيم لتنظيم عدة مجالات لمواجهة هذه الآفة، والاقتصار على برقيات موجهة من وزارة الداخلية إلى ولاة الجهات وعمال العمالات والأقاليم، تم في بعض الأحيان تبليغ مضمونها إلى المواطنين عن طريق بلاغات موجهة إلى وسائل الإعلام.

وبالنسبة للمنظومة الفرنسية فإن القانون رقم **2020.290** المتعلق "بتقييد ومنع حركة الأشخاص والمركبات في الأماكن وفي الأوقات التي تحدد بمرسوم" الصادر بتاريخ **23** مارس **2020** [294]، والمرسوم الصادر عن الوزير الأول رقم **260-2020** الصادر بتاريخ **16** مارس **2020** كما تم تعديله وتتميه المتعلق ب "منع تنقل الأشخاص خارج منازلهم إلى غاية انتهاء حالة الطوارئ الصحية" [295]، يشكلان أهم النصوص التي تعالج هذه حالة الطوارئ الصحية، وهما النصان اللذين سنعمل على التطرق إليهما في الفقرتين المواليتين.

---

290) https://www.centre-inffo.fr/site-droit-formation/actualites-droit/coronavirus-les-textes-juridiques.

291) منشور بالجريدة الرسمية عدد 6865 مكرر بتاريخ 17 مارس 2020.

292) منشور بالجريدة الرسمية عدد 6865 مكرر مرتين بتاريخ 18 مارس 2020.

293) منشور بالجريدة الرسمية عدد 6865 مكرر بتاريخ 17 مارس 2020.

294) https://www.legifrance.gouv.fr/jo_pdf.do?id=JORFTEXT000041746313.

295) https://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do?cidTexte=JORFTEXT000041728476&categorieLien=id.

الفقرة الأولى:

التدابير المنصوص عليها بموجب القانون رقم 2020.290 المتعلق "بتقييد ومنع حركة الأشخاص والمركبات في الأماكن وفي الأوقات التي تحدد بمرسوم"

تضمن هذا القانون النص على تعديل مدونة الصحة العمومية وإضافة مواد تتعلق بإجراءات وتدابير لفرض حالة الطوارئ الصحية مع النص على العقوبات المترتبة عن مخالفتها. وحدد عشر مجالات يسمح فيها للوزير الأول بالتدخل بمرسوم من أجل اتخاذ التدابير التي تحد من الحريات من أجل هدف وحيد وهو ضمان الصحة العامة، وهذه التدابير هي:

1. الحد أو منع تحركات الأشخاص والمركبات في الأماكن والساعات المحددة بمرسوم.

2. منع الأشخاص من مغادرة محل سكناهم، مع استثناء حالات الضرورة القصوى لأسباب عائلية أو صحية.

3. اتخاذ تدابير ترمي إلى الحجر الصحي، بمفهوم المادة 1 من اللوائح الصحية الدولية لعام 2005، للأشخاص المحتمل إصابتهم.

4. اتخاذ تدابير – بمفهوم المادة 1 – ترمي إلى وضع وعزل الأشخاص المصابين داخل منازلهم أو أي مسكن آخر مناسب.

5. الأمر بالإغلاق المؤقت لفئة أو عدة فئات من المؤسسات التي تستقبل العموم، وكذا أماكن الاجتماعات، باستثناء المؤسسات التي تقدم السلع أو الخدمات الأساسية.

6. الحد أو منع التجمهر في الطريق العام وكذا الاجتماعات كيفما كانت طبيعتها.

7. الأمر بتسخير جميع الممتلكات والخدمات اللازمة لمواجهة الكارثة الصحية، وكذلك أي شخص ضروري لتشغيل هذه الخدمات أو لاستخدام تلك الممتلكات مع خضوع التعويض عن هذا التسخير لقانون الدفاع.

8. اتخاذ تدابير مؤقتة للتحكم في أسعار بعض المنتجات اللازمة لمنع أو تصحيح التقلبات الملحوظة في السوق لمنتجات معينة، ويتم إعلام المجلس الوطني للمستهلكين بالتدابير المتخذة في هذا الصدد.

9. اتخاذ جميع التدابير التي تسمح – حسب الحاجة – بتوفير الأدوية المناسبة للمرضى للقضاء على الكارثة الصحية.

10. اتخاذ أي إجراء تنظيمي آخر بمرسوم – حسب الحاجة – يحد من حرية المبادرة، لغرض وحيد هو إنهاء الكارثة الصحية المنصوص عليها في المادة 3131-12. "

الفقرة الثانية:

التدابير المنصوص عليها المرسوم رقم 2020.260 المتعلق ب "منع تنقل الأشخاص خارج منازلهم إلى غاية انتهاء حالة الطوارئ الصحية"

نص المرسوم رقم 260-2020 الصادر بتاريخ 16 مارس 2020 كما تم تعديله وتتميه على منع تنقل الأشخاص خارج منازلهم إلى غاية انتهاء حالة الطوارئ الصحية مع الاستثناءات التالية:

1. التنقل من محل السكنى إلى مكان أو أماكن ممارسة النشاط المهني والتنقلات المهنية التي لا يمكن تأجيلها.

2. التنقل لإجراء المشتريات من الأدوات اللازمة للنشاط المهني، وشراء المواد الأساسية من المؤسسات التي لا تزال أنشطتها مرخصة بقرار من وزير الصحة على أسلس أحكام المادة 3131. -1 من قانون الصحة العامة.

3. التنقل لأسباب صحية.

4. التنقل لأسباب عائلية ملحة، أو لمساعدة الأشخاص الموجودين في وضعية صعبة، أو لرعاية الأطفال.

5. تنقل وجيز على مقربة من المنزل مرتبط بالنشاط البدني الفردي للأشخاص، باستثناء أي ممارسة رياضية جماعية، وحاجيات الحيوانات الأليفة.

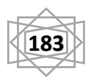
6. التنقل الناتج عن الالتزام بالتقدم أمام مصالح الشرطة أو الدرك الوطني أو أمام أية مصلحة أخرى تفرضها الشرطة الإدارية أو السلطة القضائية؛

7. التنقل بسبب استدعاء صادر من محكمة إدارية أو من السلطة القضائية.

8. التنقل لهدف وحيد وهو المشاركة في مهام ذات منفعة عامة بناء على طلب من السلطة الإدارية وبالشروط التي تحددها.

ويجب أن يكون لدى الأشخاص الذين يرغبون في الاستفادة من أحد هذه الاستثناءات، عندما يتنقلون خارج منازلهم، وثيقة تمكنهم من تبرير أن التنقل يقع في نطاق أحد هذه الاستثناءات.

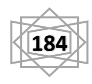
كما تم تفويض ممثل الدولة في الدائرة المعنية باتخاذ إجراءات أكثر تقييدا فيما يتعلق بتنقلات وتحركات الأشخاص عندما تقتضي الظروف المحلية ذلك.



المطلب الثالث:
تقييم المقاربتين المغربية والفرنسية

تمكننا مقارنة المقتضيات المضمنة في القانون والمرسوم الفرنسي بنظيريه المغربيين من تسجيل الملاحظات التالية:

- أن القانونين صدرا في نفس التاريخ (23 مارس 2020) ونشرا في الجريدتين الرسميتين للبلدين في نفس التاريخ كذلك (24 مارس 2020).
- أن القانون الفرنسي حدد بدقة تدخل السلطة التنفيذية في عشر مجالات، يسمح فيها للوزير الأول باتخاذ التدابير التي تحد من الحريات بمرسوم، من أجل هدف وحيد وهو ضمان الصحة العامة. بينما لم يحدد المرسوم بقانون المغربي هذه المجالات وأجملها في عبارة عامة فضفاضة بالمادة الثالثة منه، وهي اتخاذ التدابير اللازمة التي تقتضيها حالة الطوارئ الصحية، وكذا ما تضمنته المادة الخامسة من المرسوم بقانون من اتخاذ الحكومة بصفة استثنائية لأي إجراء ذو طابع اقتصادي أو مالي أو اجتماعي أو بيئي يكتسي صبغة الاستعجال.
- أن القانون الفرنسي تضمن تدابير لم ترد لا في المرسوم بقانون ولا في المرسوم المغربيين، وهي الحد أو منع تحركات المركبات، والأمر بتسخير الممتلكات والخدمات والأشخاص اللازمين لمواجهة الكارثة الصحية والتعويض عنها، والتحكم في أسعار بعض المنتجات اللازمة لمنع أو تصحيح التقلبات الملحوظة في السوق لمنتجات معينة، مع إعلام المجلس الوطني للمستهلكين بالتدابير المتخذة في هذا الصدد، وأخيرا الحد من حرية المبادرة.
- أن القانون الفرنسي نص صراحة في المادة 3131-18 على إمكانية اللجوء إلى القضاء الإداري للطعن في التدابير المتخذة تطبيقا لأحكامه، ورغم عدم النص على نفس المقتضيات صراحة في المرسوم بقانون المغربي إلا أنه لا يوجد ما يمنع قانونا من اللجوء إلى القضاء الإداري للطعن في القرارات الإدارية الصادرة تطبيقا له.
- أن المرسوم الفرنسي تضمن استثناءات للترخيص بالتنقل خارج المنزل وهي رعاية الأطفال، والتنقل الوجيز على مقربة من المنزل المرتبط بالنشاط البدني الفردي للأشخاص باستثناء أي ممارسة رياضية جماعية (وهذا مقتضى جد هام للحفاظ على الصحة البدنية والنفسية للأشخاص)، وحاجيات الحيوانات الأليفة، والتنقل الناتج عن الالتزام بالتقدم أمام مصالح الشرطة أو الدرك الوطني أو أمام أية مصلحة أخرى تفرضها الشرطة الإدارية أو السلطة



القضائية، أو بسبب استدعاء صادر من محكمة إدارية أو من السلطة القضائية، والتنقل لهدف المشاركة في مهام ذات منفعة عامة بناء على طلب من السلطة الإدارية.

وبناء على ما ذكر يتضح أن المقاربة الفرنسية كانت أكثر تفصيلا من نظيرتها المغربية.

المبحث الثاني:
الآثار المترتبة عن إقرار جرائم بشأن مخالفة أحكام حالة الطوارئ الصحية

إن الحديث عن الآثار المترتبة عن التجريم لا تتحدد في النظام العقابي الذي أقره واضع النص الجنائي (المطلب الأول) ولكن يمتد ذلك إلى القواعد المرتبطة بالقواعد الإجرائية (المطلب الثاني).

المطلب الأول:
العقوبات المقررة في القانون المغربي والفرنسي على مخالفة حالة الطوارئ الصحية

لقد نحا كل من المشرعين المغربي والفرنسي منحيين مختلفين بشأن المقاربة العقابية عن الجرائم المقترفة ضد نظام التدابير المتخذة في حالة الطوارئ الصحية، ففي الوقت الذي ذهب المشرع الفرنسي إلى التركيز أساسا على العقوبات المالية اعتمد المشرع المغربي مقاربة تزاوج بين العقوبة السالبة للحرية والعقوبة المالية.

تعتبر المادة الرابعة من قانون حالة الطوارئ الصحية الإطار القانوني لنظام العقوبة المعتمد من قبل المشرع المغربي، وقد اعتمد المشرع المغربي نظام العقوبة الموحدة للجرائم الناتجة عن خرق تدابير حالة الطوارئ الصحية فحددها في الحبس من شهر إلى ثلاثة أشهر وبغرامة تتراوح بين 300 و1.300 درهم أو بإحدى هاتين العقوبتين، ودون الإخلال بالعقوبة الأشد.

أما بالنسبة للقانون الفرنسي رقم 2020.290، فقد تم تعديل مقتضيات المادة 3136-1 بإضافة خمس فقرات نصت على عقوبات لمخالفة أحكام قانون الطوارئ الصحية. وقد نصت على المعاقبة بغرامة 135 أورو عن مخالفة التدابير المشار إليها أعلاه، وفي حالة العود يحكم بغرامة تتراوح بين 1.500 و3.000 أورو. أما إذا تكررت المخالفة لأكثر من ثلاث مرات خلال الثلاثين يوما، فتكون العقوبة هي الحبس لمدة ستة أشهر وغرامة 3.750 أورو. ويحكم بعقوبة تكميلية إذا ارتكبت المخالفة باستعمال عربة وذلك بسحب رخصة السياقة

لمدة لا تزيد عن ثلاث سنوات. وفي حالة مخالفة الأوامر بالتسخير فتكون العقوبة الحبس لمدة ستة أشهر وغرامة 10.000 أورو.

وقد اعتمدت فرنسا على غرار عدد من الدول الأوربية مقاربة تعتمد على التدرج في العقوبة من الغرامة إلى الرفع منها ثم النص على العقوبة الحبسية كعقوبة مشددة. ونرى أن هذا الاختلاف في المقاربة العقابية يرجع إلى خصوصية البلد، فمن خلال ما تناقلته وسائل الإعلام يتبين أن الفئات الهشة والقاطنة بالأحياء الشعبية لم تمتثل تماما للتدابير المتخذة بعدم مغادرة محل السكن (مع التحفظ أمام غياب إحصائيات رسمية). وقد يكون الوعي المسبق للحكومة بهذه الوضعية هو الذي أدى إلى اعتماد المزاوجة بين العقوبة الحبسية مقرونة بالعقوبة المالية أو تطبيق إحداهما. ومن شأن اعتماد الغرامات المالية لوحدها ألا يسهم في فرض تنزيل إجراءات حالة الطوارئ الصحية على أرض الواقع لعدم قدرة الفئات المستهدفة على أداءها من جهة، ومن جهة أخرى تخول العقوبة الحبسية المنصوص عليها قانونا إمكانية وضع المخالفين لأحكام القانون بمرسوم تحت الحراسة النظرية. ويمكن أن يكون هذا التدبير الأخير كافيا في عدد من الحالات لردع المخالفين.

وإذا كانت خطورة خرق إجراءات الطوارئ الصحية تكمن في احتمال نقل الوباء، فإن وسائل النقل هي التي تمكن الأشخاص عادة من التحرك خارج مجال إقامتهم. فكان حريا أن يتم النص على إضافة عقوبة تكميلية كما أقرها القانون الفرنسي، وإن كنا نعتقد أن الأمر بوضع مركبة المخالف في المحجز لمدة معينة أكثر ردعا من سحب رخصة السياقة.

وفي هذا الصدد يمكن القول بأن قضاء الموضوع هو الذي يبقى محقا في تقرير العقوبة التي يراها مناسبة تبعا لظروف المتهم الاجتماعية وسنه والسبب الذي دفعه إلى خرق التدابير المتخذة. ويصدر بناء على ذلك حكمه إما بعقوبة حبسية نافذة أو موقوفة التنفيذ مقرونة بغرامة مالية، أو يصدر إحدى هاتين العقوبتين فقط. وبالنسب للأحداث فيمكن للمحكمة أن تتخذ التدابير المنصوص عليها في المادة 481 من قانون المسطرة الجنائية.

ومادام أن المتابعة بقانون حالة الطوارئ الصحية لا يمنع من المتابعة من أجل أفعال جرمية أشد، فيمكن رصد بعض الأفعال التي تقع تحت طائلة قانون حالة الطوارئ والقوانين الجنائية الأخرى وهي أفعال قد تكون مقرونة بعقوبات أشد.

وفي هذا الصدد نص مرسوم إعلان حالة الطوارئ على منع أي تجمع أو تجمهر أو اجتماع. وهو ما يتيح الأمر لإمكانية تفعيل النظام العقابي المنصوص عليه في الظهير الشريف 1.58.377 بشأن التجمعات العمومية عاقب في الفصل 9 على مخالفة المقتضيات المتعلقة

بالاجتماعات العمومية بغرامة تتراوح بين 2.000 إلى 5.000 درهم وفي حالة العود بحبس بين شهر واحد وشهرين وبغرامة بين 2.000 درهم إلى 10.000 درهم أو إحدى هاتين العقوبتين[296]. وحددها الفصل 10[297] في عقوبة بغرامة تتراوح بين 1.200 إلى 5.000 وبحبس من شهر واحد إلى ثلاثة أشهر أو إحدى هاتين العقوبتين في حالة حمل أسلحة. وبالتالي تكون العقوبة الواردة في الفصل 10 من الظهير الشريف هي الأشد، ويتعين الحكم بها عملا بمقتضيات الفصل 120 من القانون الجنائي.

وزيادة على ذلك فإن المشرع سبق أن أقر جريمة التجمهر وعاقب كل من شارك في تجمع مسلح بعد توجيه إنذار له ودون استعمال أسلحة بالحبس لمدة تتراوح بين ستة أشهر وسنة. وإذا لم يتم تفريق التجمهر إلا بالقوة أو بعد استعمال المتجمهرين لأسلحة فتكون العقوبة بالسجن أقصاها خمس سنوات (الفصل 20 من الظهير الشريف) [298] أما في حالة التجمهر غير المسلح ولم يتم تفريقه إلا بعد توجيه الإنذارات الثلاث فالعقوبة هي الحبس من شهر إلى ثلاثة أشهر وغرامة تتراوح بين 1.200 و5.000 درهم، أما إذا وقع تفريق التجمهر إلا بالقوة فتكون العقوبة لمدة تتراوح بين شهر واحد وستة أشهر (الفصل 21 من الظهير الشريف)[299]، وبالتالي تكون هذه المقتضيات التي تتضمن العقوبة الأشد هي الواجب التطبيق.

وقد سبقت الإشارة إلى بعض الأفعال المرتكبة في نطاق قانون الطوارئ والمجرمة كذلك طبقا للقانون الجنائي كطرد أحد الزوجين من بيت الزوجية، وانتزاع عقار من حيازة الغير بالقوة وطرده خارج سكناه خلال فترة الإعلان عن حالة الطوارئ الصحية، ففي مثل هذه

---

296) الفصل 9 من الظهير الشريف 1.58.377 بشأن التجمعات العمومية "يعاقب عن كل مخالفة لمقتضيات هذا الكتاب بغرامة يتراوح قدرها بين 2.000 و5.000 درهم وفي حالة العود يعاقب المخالف بحبس لمدة تتراوح بين شهر واحد وشهرين وبغرامة تتراوح بين 2.000 و10.000 درهم أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط، وذلك بصرف النظر عن العقوبات التي يمكن تطبيقها بخصوص الجرائم أو الجنح المرتكبة خلال هذه الاجتماعات".

297) الفصل 10 من الظهير الشريف1.58.377: "يعاقب بغرامة تتراوح بين 1.200 و5.000 درهم وبحبس لمدة تتراوح بين شهر واحد وثلاثة أشهر أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط، كل من يحمل أسلحة ظاهرة أو خفية أو أدوات خطيرة على الأمن العمومي وذلك بصرف النظر عن العقوبات المقررة في القانون الجنائي أو في المقتضيات المتعلقة بالزجر عن المخالفات للتشريع الخاص بالأسلحة والعتاد والأدوات المتفجرة. وتطبق نفس العقوبات على كل شخص يحمل سلاحا ظاهرا ويمتنع عن الامتثال للأمر الصادر له بمغادرة مكان الاجتماع".

298) الفصل 20 من الظهير الشريف1.58.377:" يعاقب كل من شارك في تجمع مسلح كما يلي: أولا: إذا انفض التجمهر بعد توجيه إنذار له ودون استعمال أسلحته تكون العقوبة بالحبس لمدة تتراوح بين ستة أشهر وسنة. ثانيا: إذا وقع التجمهر ليلا تكون العقوبة بالحبس لمدة تتراوح بين سنة وسنتين. ثالثا: إذا لم يتم تفريق التجمهر إلا بالقوة أو بعد استعمال الأسلحة من قبل المتجمهرين تكون العقوبة بالسجن لمدة أقصاها خمس سنوات. ويمكن في الحالتين المنصوص عليهما في الفقرتين 2 و3 من المقطع الأول من هذا الفصل الحكم بالمنع من الإقامة على الأشخاص المثبتة إدانتهم".

299) الفصل 21 من الظهير الشريف1.58.377:" كل تجمهر غير مسلح يقع تفريقه وفق نفس الكيفية المنصوص عليها في الفصل 19 مع تلاوة العقوبات المنصوص عليها في الفقرة الثانية من هذا الفصل. ويعاقب بالحبس لمدة تتراوح بين شهر واحد وثلاثة أشهر وبغرامة تتراوح بين 1.200 و5.000 درهم أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط كل من شارك في تجمهر غير مسلح ولم ينسحب منه بعد توجيه الإنذار الأول والثاني والثالث. وإذا لم يتأت تفريق التجمهر إلا بالقوة تكون العقوبة بالحبس لمدة تتراوح بين شهر واحد وستة أشهر".

الحالات متى ما ثبت أن العقوبة أشد من تلك المنصوص عليها في المادة الرابعة من قانون حالة الطوارئ الصحية فإنها تبقى هي الواجبة التطبيق.

إن الحديث عن الآثار المترتبة عن تجريم كل الأفعال لمخالفة للتدابير المتخذة لتنفيذ حالة الطوارئ الصحية لا يقتصر على العقوبات فقط وإنما يمتد ليشمل بعض الآثار الإجرائية وهو ما سيتم الوقوف عليه في المطلب الموالي.

المطلب الثاني:

الآثار الإجرائية لتجريم مخالفة تدابير حالة الطوارئ الصحية

في البداية لابد من التأكيد على أن دور النيابة العامة لم يطرأ عليه أي تغيير من حيث صلاحيتها في اتخاذ القرارات المناسبة لأية حالة على حدة.

وفي هذا السياق يمكن القول بأنه أثناء دراسة النيابة العامة للمحاضر المنجزة بشأن الجرائم المرتكبة خلال سريان حالة الطوارئ الصحية تبقى لها صلاحية تقرير ما إذا كانت عناصر الفعل الجرمي مكتملة لتحريك الدعوى العمومية، كما لها صلاحية حفظها لعدم ملاءمة المتابعة، أو المتابعة في حالة اعتقال أو سراح.

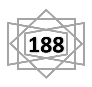
وإذا كانت القواعد الإجرائية المتعلقة بسريان الدعوى العمومية المنصوص عليها في قانون المسطرة الجنائية كأصل، فإنه يبقى لنا نثير بعض الملاحظات بخصوص كل من الاختصاص المكاني (الفقرة الأولى) على أن نخصص (الفقرة الثانية) للحديث عن أحكام الزمن في قانون حالة الطوارئ الصحية.

الفقرة الأولى:

الاختصاص المكاني لتطبيق مقتضيات قانون حالة الطوارئ الصحية

نصت المادة الأولى من المرسوم بقانون على تطبيق هذا الأخير مكانيا بسائر أرجاء التراب الوطني. ويفهم من عبارة سائر أرجاء التراب الوطني أن الاختصاص المكاني يمكن أن يمتد إلى السفن المبحرة في المياه الدولية الحاملة للعلم المغربي، وجميع السفن المتواجدة في المياه الوطنية، والطائرات المغربية المسموح لها بالتحليق. كما تشمل السفارات والقنصليات المغربية بالخارج – باعتبارها جزء من التراب الوطني – بالنسبة للتدابير والإجراءات المتخذة بداخل بناياتها.

وكان حريا بمشرع المرسوم رقم 2.20.293 أن يضيف السفراء والقناصلة المعتمدين بالخارج إلى جانب ولاة الجهات وعمال العمالات والأقاليم المخول لهم اتخاذ التدابير التنفيذية



التي يستلزمها حفظ الصحة. أما خارج بناياتها فهم يخضعون للتدابير الصحية الموصى بها من قبل بلد الاعتماد ولو على سبيل المعاملة بالمثل.

وفي هذا السياق فقد أصدرت وزارة الشؤون الخارجية والتعاون الإفريقي والمغاربة المقيمين بالخارج مذكرة شفوية موجهة إلى البعثات الدبلوماسية والمنظمات الدولية المعتمدة بالمملكة المغربية حول التدابير المتعلقة بالصحة العمومية[300] دعتهم من خلالها إلى ملازمة بيوتهم وعدم مغادرتها إلا في الحالات المنصوص عليها في القرارات والتدابير الجاري بها العمل وهي:

1.1. التنقل للعمل بالنسبة للأشخاص الضروري تواجدهم بمقرات العمل.

2.2. التنقل من أجل اقتناء المشتريات الضرورية للمعيش اليومي في محيط مقر السكنى.

3.3. التنقل لتلقي العلاجات أو لاقتناء الأدوية الضرورية من الصيدليات.

وقد تمت دعوتهم إلى التقليص إلى أقصى حد، من عدد الموظفين المتواجدين في مقراتها،

وأن يكونوا حاملين لشهادة موقعة ومختومة من طرف رئيس البعثة أو المركز تثبت الحاجة للتنقل للإدلاء بها عند المراقبة من طرف أعوان القوة العمومية. كما تمت دعوتهم إلى الالتزام بالقرارات والتدابير الجاري بها العمل. وبالتالي يمكن متابعة جميع العاملين والمستخدمين في مختلف التمثيليات الديبلوماسية في حالة خرقهم لتدابير حالة الطوارئ الصحية باستثناء المتمتعين بالحصانة الديبلوماسية.

الفقرة الثانية:

تطبيق قانون حالة الطوارئ الصحية من حيث الزمان

نصت المادة الأولى من قانون الطوارئ الصحية على سريان العمل بأحكام هذا الأخير تمتد إلى غاية يوم 20 أبريل 2020 على الساعة السادسة مساء، إلا أن اللافت أنه لم يتم تحديد تاريخ بداية العمل به. وهو ما يطرح الإشكال المتعلق بالتاريخ المحتسب لتطبيقه هل من تاريخ صدور بلاغ وزارة الداخلية الصادر بتاريخ 19 مارس 2020 [301] أم من تاريخ نشر القانون بالجريدة الرسمية؟

---

300) الموقع الرسمي لوزارة الشؤون الخارجية والتعاون الإفريقي والمغاربة المقيمين بالخارج.

301) نص البلاغ كما نشر على موقع البوابة الوطنية (MAROC.MA): "حفاظا على صحة وسلامة المواطنات والمواطنين، وفي سياق التحلي بحس المسؤولية وروح التضامن الوطني، وبعد تسجيل بعض التطورات بشأن إصابة مواطنين غير وافدين من الخارج بفيروس "كورونا المستجد"، تقرر إعلان "حالة الطوارئ الصحية" وتقييد الحركة في البلاد ابتداء من يوم الجمعة 20 مارس 2020 على الساعة السادسة مساء لأجل غير مسمى، كوسيلة لا محيد عنها لإبقاء هذا الفيروس تحت السيطرة. وأوضح بلاغ لوزارة الداخلية أن حالة الطوارئ الصحية" لا تعني وقف عجلة الاقتصاد، ولكن اتخاذ تدابير استثنائية تستوجب الحد من حركة المواطنين، من خلال اشتراط مغادرة مقرات

لقد تضمن البلاغ الصادر عن وزارة الداخلية بشأن الإعلان عن حالة الطوارئ الصحية وتقييد الحركة في البلاد أن مفعوله سيبتدئ من يوم الجمعة 20 مارس 2020 على الساعة السادسة مساء لأجل غير مسمى، واتخاذ تدابير استثنائية تستوجب الحد من حركة المواطنين من خلال اشتراط مغادرة مقرات السكن باستصدار وثيقة رسمية لدى رجال وأعوان السلطة وفق الحالات التي تم تحديدها كما يلي:

1.1. التنقل للعمل بالنسبة للإدارات والمؤسسات المفتوحة بما فيها الشركات والمصانع والأشغال الفلاحية، المحلات والفضاءات التجارية ذات الارتباط بالمعيش اليومي للمواطن، الصيدليات، القطاع البنكي والمصرفي، محطات التزود بالوقود، المصحات والعيادات الطبية، وكالات شركات الاتصالات، المهن الحرة الضرورية، ومحلات بيع مواد التنظيف.

2.2. التأكيد على أن التنقل يقتصر على الأشخاص الضروري تواجدهم بمقرات العمل، شريطة أن يتم تسليمهم شهادة بذلك موقعة ومختومة من طرف رؤسائهم في العمل.

3.3. التنقل من أجل اقتناء المشتريات الضرورية للمعيش اليومي في محيط مقر سكنى المعني بالأمر أو تلقي العلاجات الضرورية أو اقتناء الأدوية من الصيدليات.

واللافت أن الإجراءات الواردة في بلاغ وزارة الداخلية مشابهة في معظمها لما تضمنه المرسوم بقانون، إلا أنها تفتقر إلى صياغة قانونية واضحة ولم تكن شاملة لعدد من الحالات. أما صياغة المرسوم بقانون فأكثر مرونة واكتفت بسرد بعض الأماكن التي يمكن التنقل إليها على سبيل المثال.

والبلاغ الذي صدر عن وزارة الداخلية تم نسخه ضمنا بصدور المرسوم بقانون والذي بدأ سريانه ابتداء من تاريخ نشره بالجريدة الرسمية كما نصت على ذلك المادة الخامسة منه حيث نشر بالفعل بتاريخ 24 مارس 2020 أي في اليوم الموالي لصدوره. كما صدر ونشر في

السكن باستصدار وثيقة رسمية لدى رجال وأعوان السلطة، وفق حالات معينة. وأضاف البلاغ أن هذه الحالات تم تحديدها في "التنقل للعمل بالنسبة للإدارات والمؤسسات المفتوحة، بما فيها الشركات والمصانع والأشغال الفلاحية، والمحلات والفضاءات التجارية ذات الارتباط بالمعيش اليومي للمواطن، والصيدليات، والقطاع البنكي والمصرفي، ومحطات التزود بالوقود، والمصحات والعيادات الطبية، ووكالات شركات الاتصالات، والمهن الحرة الضرورية، ومحلات بيع مواد التنظيف". وأكد المصدر ذاته، في هذا الصدد، أن التنقل سيقتصر على الأشخاص الضروري تواجدهم بمقرات العمل، شريطة أن يتم تسليمهم شهادة بذلك موقعة ومختومة من طرف رؤساءهم في العمل، والتنقل من أجل اقتناء المشتريات الضرورية للمعيش اليومي في محيط مقر سكنى المعني بالأمر، أو تلقي العلاجات الضرورية أو اقتناء الأدوية من الصيدليات. ويتعين على كل مواطنة ومواطن، يضيف البلاغ، التقيد وجوبا بهذه الإجراءات الإجبارية، تحت طائلة توقيع العقوبات المنصوص عليها في مجموعة القانون الجنائي، مضيفا أن السلطات المحلية والقوات العمومية، من أمن وطني ودرك ملكي وقوات مساعدة، ستسهر على تفعيل إجراءات المراقبة، بكل حزم ومسؤولية، في حق أي شخص يتواجد بالشارع العام. وإيمانا بضرورة تظافر جهود الجميع، أكد البلاغ على مسؤولية كل مواطن لحماية أسرته وحماية مجتمعه، من خلال الحرص على التزام الجميع بالتدابير الاحترازية والوقائية وقواعد النظافة العامة لمحاصرة وتطويق الفيروس. وجاء في البلاغ أنه وإذ تؤكد السلطات العمومية أن كل الوسائل متوفرة لضمان إنجاح تنزيل هذه القرارات، فإنها تطمئن المواطن من جديد على أنها اتخذت كل الإجراءات للحفاظ على مستويات التموين بالشكل الكافي، من مواد غذائية وأدوية وجميع المواد الحيوية والمتطلبات التي تحتاجها الحياة اليومية للمواطنات والمواطنين. (و.م ع 2020/03/19)".

نفس اليوم المرسوم المتعلق بإعلان حالة الطوارئ الصحية بسائر التراب الوطني لمواجهة تفشي فيروس كورونا كوفيد 19. وبذلك فإن جميع المخالفات للتدابير الواردة في بلاغ وزارة الداخلية لا يمكن المعاقبة عليها طبقا لمقتضى العقوبة الواردة في المرسوم بقانون ما دامت قد ارتكبت قبل دخول القانون المذكور حيز التنفيذ تطبيقا للفصل السادس من الدستور القاضي بأن القانون ليس له أثر رجعي.

وقد يعتبر البعض أن مخالفة التدابير المتخذة ابتداء من تاريخ 20 مارس 2020 تقع تحت طائلة الفصل 308[302] أو الفصل 11/609[303] من القانون الجنائي. إلا أن الفصل 308 ينص على مقاومة تنفيذ أشغال (Traveaux) أمرت أو صرحت بها السلطة العامة. غير أن التدابير الواردة في البلاغ ليست بأشغال بل مجموعة من الإجراءات الاحترازية المتخذة لمواجهة الوباء، واحتراما للمبدأ القانوني بعدم جواز التوسع في تفسير القانون الجنائي فإن الفصل 308 يمكن تطبيقه على مخالفة التدابير الواردة ببلاغ وزارة الداخلية.

وقد يعتبر البعض الآخر أنه بالإمكان تطبيق مقتضيات الفصل 11/609 والذي ينص على معاقبة من خالف مرسوما أو قرارا صدر من السلطة الإدارية بصورة قانونية إذا لم يكن هذا المرسوم أو القرار لم ينص على عقوبات خاصة لمن يخالف أحكامه.

إن الحديث عن تطبيق مقتضيات الفصل 11/609 يجرنا للبحث عن الوصف القانوني للبلاغ الصادر عن وزارة الداخلية. فمما لا شك فيه أن دستور المملكة لم ينص على حالة إعلان الطوارئ الصحية، وبالنظر لكون التدابير الواردة تنص على إجراءات تحد من بعض الحقوق والحريات الأساسية كالحق في التنقل فإن اختصاص تقييدها يعود إلى مجال القانون طبقا 71 من الدستور[304]. ويمكن للحكومة أن تصدر مراسيم بقوانين خلال الفترة الفاصلة بين الدورات طبقا للإجراءات المنصوص عليها في الفصل 81 من الدستور[305] ، وهو ما تم اللجوء إليه بإصدار المرسوم بقانون رقم 2.20.292. وبذلك نخلص إلى أن بلاغ وزير الداخلية يعد أوامر داخلية بواسطة برقيات موجهة بالأسلس إلى العاملين في الإدارة الترابية، وأن

---

302) الفصل 308 " كل من قاوم تنفيذ أشغال أمرت بها السلطة العامة أو صرحت بها يعاقب بالحبس من شهرين إلى ستة أشهر وبغرامة لا تقل عن مائتي درهم ولا تتجاوز ربع مبلغ التعويضات. أما الأشخاص الذين يعترضون على تنفيذ هذه الأشغال بواسطة التجمهر أو التهديد أو العنف فإنهم يعاقبون بالحبس من ثلاثة أشهر إلى سنتين وبالغرامة المشار إليها في الفقرة السالفة".

303) الفصل 11/609 من القانون الجنائي "يعاقب كل من خالف مرسوما أو قرارا صدر من السلطة الإدارية بصورة قانونية، إذا كان هذا المرسوم أو القرار لم ينص على عقوبات خاصة لمن يخالف أحكامه.".

304) الفصل 71 من الدستور " يختص القانون، بالإضافة إلى المواد المسندة إليه صراحة بفصول أخرى من الدستور، بالتشريع في الميادين التالية: الحقوق والحريات الأساسية المنصوص عليها في التصدير، وفي فصول أخرى من هذا الدستور".

305) الفصل 81 من الدستور "يمكن للحكومة أن تصدر، خلال الفترة الفاصلة بين الدورات، وباتفاق مع اللجان التي يعنيها الأمر في كلا المجلسين، مراسيم قوانين، يجب عرضها بقصد المصادقة عليها من طرف البرلمان، خلال دورته العادية الموالية. يودع مشروع المرسوم بقانون لدى مكتب مجلس النواب، وتناقشه بالتتابع اللجان المعنية في كلا المجلسين، بغية التوصل داخل أجل ستة أيام، إلى قرار مشترك بينهما في شأنه. وإذا لم يحصل هذا الاتفاق، فإن القرار يرجع إلى اللجنة المعنية في مجلس النواب"، وهو ما أشارت إليه المادة السابعة من المرسوم بقانون رقم 2.20.292 بعرضه على البرلمان في دورته العادية الموالية.

الاكتفاء ببلاغ موجه إلى الصحافة لا يكفي لتحقق عنصر العلم به من قبل المواطنين. وتبعا لذلك فإن مقتضيات المادة 11/609 من القانون الجنائي لا تنطبق بدورها على المخالفات لما تضمنه بلاغ وزير الداخلية في الفترة ما بين 20 و24 مارس 2020.

صحيح أن وقوفنا على أهم المقتضيات والأحكام التي تم التنصيص عليها في القانون المتعلق بحالة الطوارئ له أهميته، غير أنه في مثل هاته الحالات فإن الصدى الذي يمكن أن تتركه تلك القوانين هو الأهم، لذلك وجب علينا رصد وتتبع الإجراءات العملية التي اتخذت تنفيذا لتنفيذ الجوانب الزجرية المتعلقة بقانون حالة الطوارئ.

المبحث الثالث:

دراسة إحصائية للجوانب المتعلقة بتنفيذ السياسة الجنائية في إطار حالة الطوارئ الصحية

جاء في بلاغ عن رئاسة النيابة العامة (منشور في موقعها الرسمي) أن "النيابات العامة بمحاكم المملكة تابعت منذ دخول المرسوم بقانون المذكور حيز التنفيذ بتاريخ 24 مارس 2020 إلى غاية يوم الخميس 02 أبريل 2020 على الساعة الرابعة زوالا، ما مجموعه 4835 شخصا قاموا بخرق حالة الطوارئ الصحية، من بينهم 334 أحيلوا على المحكمة في حالة اعتقال. كما كانت النيابات العامة قد تابعت 263 شخصا منهم 43 شخصا في حالة اعتقال، من أجل مخالفة بعض مقتضيات القانون الجنائي، منذ إعلان السلطات العمومية لحالة الحجر الصحي بتاريخ 20 مارس وإلى غاية 23 مارس، ليصل بذلك مجموع المتابعين في هذا الإطار إلى 5098 شخصا."

وبقراءة هذه الإحصائيات الرسمية يتبين أنه خلال مدة عشرة تم تقديم ما مجموعه 4835 شخصا من أجل خرق قانون الطوارئ الصحية بمعدل 483,5 يوميا، وبلغت نسبة المتابعين في حالة اعتقال 6,91 %. بينما تم تقديم 593.315 شخصا خلال سنة 2018 بما معدله 1625,5 شخصا يوميا. وإن كان هذا المعدل اليومي للتقديم عن المعدل المسجل خلال سنة 2018، إلا أنه ينبغي الأخذ بعين الاعتبار أنه نتيجة لفرض حالة الطوارئ الصحية فقد انخفض بشكل كبير عدد المقدمين في القضايا الغير المتعلقة بقانون حالة الطوارئ.

كما نشرت وسائل إعلام وطنية[306] بتاريخ 24 مارس 2020 (وهو تاريخ نشر مرسوم بقانون حالة الطوارئ الصحية ومرسوم إعلانه بكافة التراب الوطني) بلاغا للمديرية العامة

306) الموقع الرسمي للقناة الثانية M2 على الأنترنيت.



للأمن الوطني مفاده أن مصالح الأمن بسلا أوقفت 113 راشدا و9 أحداث بعد رفضهم الامتثال لتدابير الطوارئ الصحية. كما أورد موقع إخباري وطني[307] نقلا عن معطيات رسمية (لم يتم التأكد منها) أن الأسبوع الأول أفضى إلى متابعة 1462 شخصا، وأنه خلال الأيام الثلاثة الأولى تمت متابعة 1225 شخصا، فيما لم يتجاوز العدد خلال نهاية نفس الأسبوع الموالي 237 متابعا. وتهم المتابعات المذكورة جرائم العصيان وعدم الامتثال للتدابير المتخذة في إطار حالة الطوارئ الصحية. وقد تم اعتقال ما مجموعه 231 شخصا، فيما تمت متابعة 1231 في حالة سراح في ربوع المملكة. كما تم تسجيل متابعة 531 شخصا خلال أول يوم من دخول المرسوم بقانون حيز التنفيذ من ضمنهم 60 شخصا في حالة اعتقال، لينخفض العدد إلى حوالي 117 متابعا بتاريخ 29 مارس 2020، من ضمنهم 11 شخصا تمت متابعتهم في حالة اعتقال.

وبالقراءة المتأنية لهذه الإحصائيات فإنها تظهر ارتفاعا كبيرا في عدد الموقوفين مقارنة بالأيام العادية، وهو ما سيشكل ضغطا هائلا على مختلف مصالح الشرطة القضائية وعلى القضاء لمعالجة ملفاتهم، ويطرح تحدي إنجاز محاضر قانونية ومحاكمات عادلة تراعي الضمانات القانونية الممنوحة للمتهمين. كما أن تقديم جميع الموقوفين وإصدار عقوبات حبسية قصيرة الأمد في حقهم سيشكل عائقا أمام تنفيذ السياسة الجنائية المرتكزة على أساسا على تقليل الاعتقال الاحتياطي، وعدم إصدار العقوبات الحبسية القصيرة المدة التي لا تجدي نفعا في إصلاح المتهم، والتقليل من تقديم الأشخاص أمام النيابات العامة خاصة في حالة ارتكابهم لجرائم بسيطة كالجنح الضبطية.

إلا ان الظرفية الصحية العصيبة التي يمر بها المغرب والعالم بأسره اقتضت إحداث تغييرات همت ثوابت السياسة الجنائية، وذلك لتحقيق هدف أسمى وهو الحفاظ على الصحة العامة.

وانطلاقا من رصد هذه الوضعية يمكن اقتراح بعض الحلول العملية كما يلي:

1- تفعيل مسطرة الصلح طبقا للمادة 41 من قانون المسطرة الجنائية[308] وذلك بأداء نصف الحد الأقصى للغرامة المقررة (650 درهما) مع تقديم التزام مكتوب باحترام تدابير حالة الطوارئ الصحية.

---

307) مقال بموقع هسبريس الإلكتروني بتاريخ 31 مارس 2020.

308) المادة 41 من قانون المسطرة الجنائية "...إذا لم يحضر المتضرر أمام وكيل الملك، وتبين من وثائق الملف وجود تنازل مكتوب صادر عنه، أو **في حالة عدم وجود مشتك**، يمكن **لوكيل الملك أن يقترح على المشتكى به أو المشتبه فيه صلحاً يتمثل في أداء نصف الحد الأقصى للغرامة المقررة للجريمة** أو إصلاح الضرر الناتج عن أفعاله، وفي حالة موافقته يحرر وكيل الملك محضراً يتضمن ما تم الاتفاق عليه وإشعار المعني بالأمر أو دفاعه بتاريخ جلسة غرفة

2- إحداث أماكن خاصة لوضع الموقوفين بداخلها كالمؤسسات المدرسية مثلا بعد إعادة تجهيزها، وذلك حفاظا على صحة كل من الموقوفين وعناصر القوة العمومية ومنع اختلاطهم بالموقوفين في جرائم الحق العام.

3- انتقال قاضي النيابة العامة إلى مكان وضع الموقوفين تحت الحراسة النظرية واستنطاقهم بداخله وذلك لمنع انتقالهم مباشرة إلى المحاكم وتفادي أي اختلاط بينهم وبين المعتقلين الاحتياطيين الذين يتم إحضارهم من السجن.

4- تخويل أعوان الشرطة القضائية وضباط القوات المساعدة الصفة الضبطية لتحرير محاضر الإيقاف والمعاينة دون باقي إجراءات البحث التمهيدي الذي يعهد به إلى ضابط للشرطة القضائية.

5- تعديل قانون الطوارئ الصحية بما يمكن من حجز المركبات التي يتم بواسطتها خرق أحكام قانون الطوارئ الصحية.

نشر جميع المقررات التنظيمية والإدارية في الجريدة الرسمية إلى جانب الوسائل المشار إليها في المادة الثالثة من المرسوم

خاتمة:

إن إثارة الملاحظات بشأن قانون ومرسوم حالة الطوارئ الصحية ومقارنتها بنظيرتها الفرنسية إنما تهدف إلى تحليل تلك المقتضيات وتقريبها للباحث، وطرحها للنقاش. وسيتمكن البرلمان المغربي من مناقشة هذا القانون وتعديله خلال دورته العادية الموالية بما يضمن تحقيق هذا التوازن، وقد تتمكن المحكمة الدستورية من إبداء رأيها فيه إذا أحيل عليها للبت في مدى مطابقته للدستور. كما قد تصدر أحكام وقرارات عن المحاكم الإدارية للنظر في مدى قانونية القرارات الإدارية المتخذة لتطبيق حالة الطوارئ الصحية.

لقد فاجئ تحول وباء كورونا كوفيد-19 من وباء إلى جائحة عالمية عددا من الدول ومن بينها فرنسا والمغرب، الأمر الذي تطلب إصدار قوانين ومراسيم وقرارات عاجلة لفرض حالة الطوارئ الصحية لحماية المواطنين والمقيمين. ولقد شكلت مناسبات عدة إنذارا مسبقا

المشورة، ويوقع وكيل الملك والمعني بالأمر على المحضر. يحيل وكيل الملك المحضر على رئيس المحكمة الابتدائية أو من ينوب عنه للتصديق عليه بحضور ممثل النيابة العامة والمعني بالأمر أو دفاعه، بمقتضى أمر قضائي لا يقبل أي طعن. توقف مسطرة الصلح والأمر الذي يتخذه رئيس المحكمة أو من ينوب عنه، في الحالتين المشار إليهما في هذه المادة إقامة الدعوى العمومية. ويمكن لوكيل الملك إقامتها في حالة عدم المصادقة على محضر الصلح أو في حالة عدم تنفيذ الالتزامات التي صادق عليها رئيس المحكمة أو من ينوب عنه داخل الأجل المحدد أو إذا ظهرت عناصر جديدة تمس الدعوى العمومية، ما لم تكن هذه الأخيرة قد تقادمت. يشعر رئيس المحكمة أو من ينوب عنه وكيل الملك فوراً بالأمر الصادر عنه. يتأكد وكيل الملك من تنفيذ الالتزامات التي صادق عليها الرئيس".

بانتشار أوبئة بالمغرب، كفيروس أيبولا – والذي تم على إثره تأجيل نهائيات كأس أمم إفريقيا-، وفيروس إنفلونزا الخنازير، وفيروس إنفلونزا الطيور. وكان حريا أن يتم بشكل استباقي إعداد منظومة تشريعية لفرض أحكام الطوارئ الصحية بما يوازن بين الحقوق والحريات الأساسية وحماية الصحة العامة للمواطنين من أي خطر.

إن هذه المقتضيات – موضوع الدراسة – وضعت بصفة استثنائية محددة في الزمان والمكان وذلك إلى حين انحسار موجة الجائحة الصحية والتي شكلت تحديا لجميع دول العالم بما في ذلك الدول الأكثر تقدما.

إن المرحلة المفصلية الحالية اقتضت إخراج هذين النصين واتخاذ عدد من القرارات بشكلها الحالي وذلك لمواجهة خطر داهم وحال يهدد ليس فقط سلامة المواطنين بل يهدد حياتهم.

إلا أنه لا ينبغي أن يتم التضحية بثوابت دولة الحق والقانون وحماية حقوق الإنسان والحريات الأساسية في سبيل حماية حق المواطنين من الأوبئة. وقد أصدرت المفوضية لحقوق الإنسان بيانا أكدت فيه "أن احترام كامل حقوق الإنسان بما فيها الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والحقوق المدنية والسياسية أساسي لنجاح خطط التصدي التي تعتمدها الصحة العامة"[309].

نسأل الله تعالى أن تمر هذه الأيام العصيبة وأن يحفظ بلدنا ومواطنيه والبشرية جمعاء من شر هذا الوباء.

---

309) https://www.ohchr.org/AR/NewsEvents/Pages/COVID-19.aspx.

المنظومة الجنائية بين واقع الازمة واحكام الردع الزجري في ظل حالة الطوارئ الصحية

د. محمد الهيني

محام بهيئة تطوان

لقد كشفت الأيام الأولى لحالة الطوارئ الصحية قبل إقرارها بمرسوم بقانون أي منذ 19 مارس 2020 بإعلان حالة الطوارئ الصحية وتقييد الحركة في البلاد بموجب قرار مشترك لوزيري الداخلية والصحة ابتداء من يوم الجمعة 20 مارس على الساعة السادسة مساء، -عن ازمة كبيرة في المنظومة الجنائية بحيث كشفت عن قصور كبير للقانون الجنائي في مواكبة ازمة كورونا والجواب عن مختلف الجرائم المستجدة المترتبة عن خرق حالة الطوارئ الصحية والحجر الصحي ونشر الاشاعات الكاذبة ،لم ينفع معها علاج ،مما استدعى من الحكومة سن مرسوم بقانون خاص بتنظيم حالة الطوارئ لمجابهة الإشكاليات القانونية والقضائية المثارة من الجانب الزجري للتجريم والعقاب[310] .

وهكذا سنتعرض في هذه المقالة لصور أزمة المنظومة الجنائية في ظل حالة الطوارئ في فرع اول على ان نخصص الفرع الثاني لكيفية تجاوز مرسوم بقانون الطوارئ لواقع الازمة وتقييم للحلول التي ابتدعها.

310- بالنسبة للعقوبات المترتبة عن مخالفة حالة طوارئ بعد إعلانها، فقد أكدت وزارة الداخلية المغربية أنه يتعين على كل مواطنة ومواطن التقيد وجوبا بهذه الإجراءات الإجبارية تحت طائلة توقيع العقوبات المنصوص عليها في مجموعة القانون الجنائي والمتعلقة بعقوبات العصيان نصت عليها الفصول من 300 إلى 308 الواردة في الفرع الثاني من الباب الخامس، ضمن مجموعة القانون الجنائي، وهو ما يفسر وعي الحكومة بعدم صلاحية هذه النصوص وواقع الازمة كما سنشرحه لاحقا من خلال التدخل التشريعي بإقرار نص جنائي خاص بحالات مخالفة وخرق تدبير الكوارث الصحية .

الفرع الأول:

أزمة المنظومة الجنائية في ظل حالة الطوارئ الصحية[311]

إن أزمة القانون الجنائي في ظل حالة الطوارئ الصحية فرضت نفسها بعدما اكتشف كل المتعاملين معها عند الإعلان عنها ان النصـــوص بدت متجاوزة عن مســـايرة الواقع المستجد ويمكن تأكيد هذه الوضعية من خلال مناقشة الجرائم التالية تباعا.

المبحث الأول:

جريمة توزيع ادعاءات كاذبة

ينص الفصل 2-447 من القانون الجنائي على انه" يعاقب بالحبس من سنة واحدة إلى ثلاث سـنوات وغرامة من 2.000 إلى 20.000 درهم، كل من قام بأي وسـيلة بما في ذلك الأنظمة المعلوماتية، ببث أو توزيع تركيبة مكونة من أقوال شخص أو صورته، دون موافقته، أو قام ببث أو توزيع ادعاءات أو وقائع كاذبة، بقصـد المس بالحياة الخاصـة للأشـخاص أو التشهير بهم".

وهكذا يشـترط الفصـل المذكور للعقاب على جريمة توزيع ادعاءات كاذبة ان يقع المس بالحياة الخاصـــة 312 لذلك فالادعاء الكاذب لا يطاله العقاب إذا مس بالنظام العام، فمن تم فهذا النص لم يســعف في متابعة وعقاب من خرق حالة الطوارئ بادعاء أمور زائفة كعدم وجود المرض او تبخيس مجهودات السلطات العمومية بخصوص التدابير التي اتخذتها لمواجهة جائحة كورونا مما فرض إعادة النظر في اللجوء لهذا المقتضـــى القانوني لاســيما وأن المادة 72من مدونة الصــحافة عاقبت على نشــر الاخبار الزائفة بســوء نية والتي تمس بالنظام العام بغرامة فقط.

311) وسبق لنا ان عبرنا عن واقع الازمة هاته من خلال راي للموقع الالكتروني هسبريس أكدنا فيه على "ضرورة معالجة قصور القانون الجنائي، مشيرا إلى أن "مجرد الامتناع عن تنفيذ قرار الحجر الصحي قد لا يعد عصيانا كما قد لا يعتبر عرقلة لأشغال عمومية"، وشدد على ضرورة إخراج "نص جنائي واضح وصريح يجرم ويعاقب مجرد الامتناع عن التنفيذ ويقطع بنص حاسم في المسألة، على أن تكون العقوبات فعالة ورادعة". مع " ضرورة التنصيص على مختلف حالات الطوارئ، سواء أكانت صحية أو أمنية أو غيرها، بالإضافة إلى التنصيص على عقوبات زجرية لكل من "يمس سكينة وطمأنينة الناس ويزعجهم في منازلهم وفي الشوارع العامة بأي وسيلة من الوسائل". بالإضافة الى وجوب تشديد العقوبات على التظاهر والتجمهر والتحريض عليهما، وتجريم التكفير ومختلف مظاهر التطرف، وتجريم نشر الأخبار الكاذبة والزائفة في جميع الأحوال". والمبادرة الى تجريم التشكيك في أخبار السلطات العمومية بشأن حالات الطوارئ والمس بمصداقيتها، واعتبار حالة الطوارئ قوة قاهرة تترتب عنها جميع الآثار القانونية وفي جميع المجالات القانونية والقضائية والاقتصادية. نشر يوم الاحد 22 مارس 2020. تحت عنوان وزارة الداخلية تحيل عقوبات خرق حالة الطوارئ الصحية على البرلمان"

312) نص الفصل 24 من الدستور على انه "لكل شخص الحق في حماية حياته الخاصة..".



المبحث الثاني:
جريمة العصيان

ينص الفصل 300 من مجموعة القانون الجنائي على أن كل هجوم أو مقاومة، بواسطة العنف أو الإيذاء ضد موظفي أو ممثلي السلطة العامة القائمين بتنفيذ الأوامر أو القرارات الصادرة من تلك السلطة أو القائمين بتنفيذ القوانين أو النظم أو أحكام القضاء أو قراراته أو الأوامر القضائية يعتبر عصيانا.

والتهديد بالعنف يعتبر مماثلا للعنف نفسه".

والملاحظ ان الفصل المذكور يعاقب على الهجوم او المقاومة والتهديد بالعنف، والعنف فقط دون غيرهم من باقي الأفعال مما طرح سؤالا عريضا على الفقه والاجتهاد القضائي هل الامتناع المجرد لتنفيذ الأوامر والقرارات الإدارية او القضائية يعتبر هجوم او مقاومة؟

أجابت اغلب قرارات محكمة النقض بالنفي وهكذا اعتبرت محكمة النقض في أكثر من قرار على ان المقاومة السلمية لا تشكل جريمة عصيان وان المحكمة ملزمة بان تبين الوقائع المادية المكونة لجريمة العصيان وكيفية ارتكابها والتي يشترط لقيامها ان يكون هناك عنف او إيذاء او تهديد باستعمال العنف [313].

ولم يشذ عن هذا الاتجاه الا قرار اخر صادر بتاريخ 21-10-2001 لما اعتبر " أن التصريح لمأمور التنفيذ بعدم السماح له بالقيام بأي إجراء ومنعه من الاقتراب من محل التنفيذ وعدم السماح له بإزالة الأحجار تنفيذا لأمر قضائي يشكل مقاومة ضد موظف تكلف بتنفيذ حكم قضائي، وتنطبق على تلك الأفعال جريمة العصيان حسب الفصل 300 من القانون الجنائي، والقرار المطعون فيه حين برأه من جريمة العصيان عن تلك الأفعال يكون سيء التعليل ومعرضا للنقض ".[314]

ونخلص إلى أنه سواء من صياغة هذا المقتضى أو من تفسيره القضائي تثبت جليا أنه يصعب تطبيقه على خرق احكام الطوارئ الصحية لان القاضي الجنائي يلتزم بمذهب التفسير الضيق للنصوص القانونية ولا يمكنه ان يوسع مداها بإدخال طائفة من الأفعال لا يمكن تجريمها تبعا لصياغة النص.

---

313) قرار محكمة النقض عدد 1439صادر بتاريخ 26-7-1995 في الملف عدد 14086 منشور بمجموعة قرارات محكمة النقض في المادة الجنائية 1961-1997 ص 205.

314) قرار محكمة النقض عدد 2825 في الملف عدد 12742 منشور بالتقرير السنوي لمحكمة النقض لسنة 2001 ص 188.

المبحث الثالث:

جريمة عرقلة اشغال أمرت بها السلطة العمومية

ينص الفصـــل 308 من مجموعة القانون الجنائي على أن كل من قاوم تنفيذ أشـــغال أمرت بها السلطة العامة أو صرحت بها يعاقب بالحبس من شهرين إلى ستة أشهر وبغرامة لا تقل عن مائتي درهم، ولا تتجاوز ربع مبلغ التعويضات.

أما الأشخاص الذين يعترضون على تنفيذ هذه الأشغال بواسطة التجمهر أو التهديد أو العنف فإنهم يعاقبون بالحبس من ثلاثة أشـهر إلى سـنتين وبالغرامة المشـار إليها في الفقرة السالفة.".

نفس الملاحظة بشـأن جريمة العصـيان ينطبق على صـورة من صـورها وهي عرقلة أشغال أمرت بها السلطة العمومية ذلك ان الفصل المذكور يشترط ان يتعلق الامر بأشغال وليس بمجرد أوامر أو قرارات إدارية أو قضائية، كما يشترط المقاومة مما عطل تطبيقه في مرحلة إعلان حالة الطوارئ لعدم صلاحيته كمنطلق للجريم لقصوره.

وهكذا اعتبر قضـاء محكمة النقض أنه لتحقق جريمة مقاومة تنفيذ أشـغال أمرت بها السـلطة العامة لا بد من توافر عناصـرها المتمثلة أسـاسـا بوجود فعل مقاومة وأن تتعلق المقاومة بأشـغال أمرت بها السـلطة العامة أو صـرحت بها وتكون ذات منفعة عامة مع توفر النية الاجرامية[315].

كما اعتبرت أنه" لما أدانت المحكمة الظنين على أسلس أنه منع الخبير من الدخول للعقار لمعاينته واعتبرت فعله هذا مقاومة منه لأشـغال أمرت بها السـلطة العامة فإنها لم تبرز جريمة العصيان المنصوص عليها في الفصل 308 من القانون الجنائي ".[316]

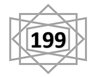
وفي قرار آخر أكدت ذات المحكمة على أن القرار المطعون فيه لما اعتبر أن المتهمين تعرضوا للمهندسين والسلطات عدة مرات في إنجاز الأشغال المتفق عليها دون بيان الوسـائل التي تم بها هذا الاعتراض من تجمهر أو عنف أو تهديد وهي المنصـوص عليها في الفصـل 308 من القانون الجنائي يجعل قضـاءه شـانه شـأن الحكم الابتدائي المؤيد لم يبرز بما فيه الكفاية عناصر الفصل المذكور مما يعرضه للنقض والابطال "[317].

---

315) قرار محكمة النقض بتاريخ 14-12-2005 تحت عدد 338-21 في الملف عدد 5294-05 منشور بمجلة المرافعة عدد 17 ص 115.

316) قرار محكمة النقض عدد 1089 بتاريخ 31-10-2012 في الملف عدد 10221-6-3-12 منشور بمجلة قضاء محكمة النقض عدد 76ص 300.

317) قرار محكمة النقض تحت عدد 1133-10 صادر بتاريخ 26-10-2011 منشور بمؤلف ذ عبد الرزاق الجباري، المنتقى من عمل محكمة النقض في المادة الجنائية ص 24.



وعادت المحكمة في قرار لها بالتأكيد على أن المقاومة وحدها لا تكفي بل يتعين إبراز الامتناع عن التنفيذ كعمل سلبي مرفوق بمظهر خارجي يشكل عملا إيجابيا يتثمل في الحيلولة دون تمكين السلطة العامة من القيام بأشغالها عن طريق نزع وسائل عمل السلطة العامة بتأكيدها صراحة وبطريقة واضحة لا تقبل الجدل "إن قيام المتهمة بنزع الفأس من يد المهندس المكلف بعملية التحديد المؤقت في إطار مسطرة التحفيظ والحيلولة دون قيامه بعمله كاف للإدانة من أجل جنحة عرقلة أشغال أمرت بها السلطة العامة".[318]

المبحث الرابع:

إهانة السلطات العمومية

حيث ينص الفصل 263 من مجموعة القانون الجنائي على أنه "*يعاقب بالحبس من شهر إلى سنة وغرامة من مائتين وخمسين إلى خمسة آلاف درهم، من أهان أحدا من رجال القضاء أو من الموظفين العموميين أو من رؤساء أو رجال القوة العامة أثناء قيامهم بوظائفهم أو بسبب قيامهم بها، بأقوال أو إشارات أو تهديدات أو إرسال أشياء أو وضعها، أو بكتابة أو رسوم غير علنية وذلك بقصد المسلس بشرفهم أو بشعورهم أو الاحترام الواجب لسلطتهم.*

وإذا وقعت الإهانة على واحد أو أكثر من رجال القضاء أو الأعضاء المحلفين في محكمة، أثناء الجلسة، فإن الحبس يكون من سنة إلى سنتين.

وفي جميع الأحوال، يجوز لمحكمة القضاء، علاوة على ذلك، أن تأمر بنشر حكمها وإعلانه، بالطريقة التي تحددها، على نفقة المحكوم عليه، بشرط ألا تتجاوز هذه النفقات الحد الأقصى للغرامة المقررة في الفقرة الأولى."

وهكذا اعتبرت محكمة النقض أن جريمة إهانة موظف عمومي تشترط أن يكون أثناء الوظيفة أو بسبب القيام بها بوسائل مخصوصة وهي الأقوال والإشارات أو تهديدات أو إرسال أشياء أو وضعها، أو بكتابة أو رسوم غير علنية على أن يكون القصد والهدف هو المسلس بشرفهم أو بشعورهم أو الاحترام الواجب لسلطتهم.

ويعتبر ناقص التعليل وغير مرتكز على أسلس القرار الذي لم يبرز هذه العناصر او لم يبين العبارات غير اللائقة التي تكون العنصر المادي للجريمة "[319]

---

318) قرار محكمة النقض تحت عدد 145-08 صادر بتاريخ 25-2-2010 في الملف الجنحي عدد 4325-08 منشور بمجلة الملف عدد 17 ص 291.

319) قرار محكمة النقض عدد 6774 بتاريخ 31-10-1983في الملف عدد 65520 منشور بمجموعة قرارات محكمة النقض في المادة الجنائية 1966-1986 ص 198.

-قرار محكمة النقض عدد 7558 بتاريخ 11-7-1985 في الملف الجنحي عدد 15026-84 منشور بمجلة المحاكم المغربية عدد 40 ص 91.

وأن ثبوت جريمة إهانة موظف عمومي اثناء قيامه بمهامه يقتضي إبراز نوع وشكل أفعال الاعتداء وطبيعتها حتى يتسنى للمحكمة التأكد من عناصر قيام الجريمة المذكورة في حق من توبع بها"[320]

وهكذا لما نص الفصل 263 من القانون الجنائي على معاقبة من أهان أحدا من الموظفين العموميين أثناء قيامهم بوظائفهم وبسبب قيامهم فيكمن سبب ذلك في أن هؤلاء الموظفين العموميين عندما يقومون بمهامهم فإنهم يستمدون سلطاتهم من القانون المخول لهم الصفة للقيام بهذه المهام التي تتعلق بالمصلحة ذات النفع العام".[321]

ويمكن تبعا لذلك اعتبار الفصل المذكور لا يتسع لشمول أفعال وتصرفات تندرج ضمن الاخبار الزائفة ضمن مدلول الإهانة، وهو ما فرض مدخل تشريعي من خلال المادة 4 من مرسوم بقانون بتحديد احكام خاصة لحالة الطوارئ.

المبحث الخامس:

جريمة مخالفة قرارات السلطات الإدارية

حيث ينص الفصل 609 من مجموعة القانون الجنائي على أنه يعاقب بغرامة من عشرة إلى مائة وعشرين درهما من ارتكب إحدى المخالفات الآتية: المخالفات ضد السلطة العمومية...11- من خالف مرسوما أو قرارا صدر من السلطة الإدارية بصورة قانونية، إذا كان هذا المرسوم أو القرار لم ينص على عقوبات خاصة لمن يخالف أحكامه".

هذا النص يعتبر النص الوحيد ضمن المنظومة الجنائية القابل للتطبيق مند اعلان حالة الطوارئ لكنه يفتقد لاي فعالية لهزالة الغرامة المقررة فضلا عن انتفاء أي طابع ردعي يمكن ان يفرض احترام احكام الطوارئ الصحية.

الفرع الثاني:

صور التجريم والعقاب بموجب مرسوم بقانون بشأن تحديد احكام خاصة بالطوارئ

أقر المرسوم رقم 2.20.293 إعلان حالة الطوارئ الصحية بسائر أرجاء التراب الوطني لمواجهة تفشي فيروس كورونا، كوفيد 19[322]، يوم الثلاثاء 24 مارس2020 والذي

---

320) قرار محكمة النقض عدد 357-7 صادر بتاريخ 24-2-2007 في الملف الجنحي عدد 18233 -06 منشور بمجلة قضاء محكمة النقض عدد 69 ص 253.

321) قرار محكمة النقض تحت عدد 158-8 بتاريخ 14-2-2013 منشور بمؤلف المنازعات الانتخابية في ضوء قرارات محكمة النقض، مذكور عند محمد بفقير، مجموعة القانون الجنائي والعمل القضائي ص 224.

322) الجريدة الرسمية في عددها 6867 مكرر بتاريخ يوم الثلاثاء 24 مارس2020.

أعلنت بمقتضـــاه حالة الطوارئ الصــحية بكامل التراب الوطني، إلى غاية 20 أبريل 2020 في الساعة السادسة مساء.

ويعلن عن حالة الطوارئ الصـــحية بأي جهة أو عمالة أو إقليم أو جماعة أو أكثر، أو بمجموع أرجاء التراب الوطني عند الاقتضاء، كلما كانت حياة الأشخاص وسـلامتهم مهددة من جراء انتشــار أمراض معدية أو وبائية، وكلما اقتضـت الضـرورة اتخاذ تدابير اسـتعجالية لحمايتهم من هذه الأمراض، والحد من انتشارها، تفاديا للأخطار التي يمكن أن تنتج عنها.

– يعلن عن حالة الطوارئ الصحية عندما تقتضي الضرورة ذلك، بموجب مرسوم يتخذ باقتراح مشـــترك للســـلطتين الحكوميتين المكلفتين بالداخلية والصـــحة، يحدد النطاق الترابي لتطبيقها، ومدة سريان مفعولها، والإجراءات الواجب اتخاذها.

– على الرغم من جميع الأحكام التشـــريعية والتنظيمية الجاري بها العمل، تقوم الحكومة، خلال فترة إعلان حالة الطوارئ، باتخاذ جميع التدابير اللازمة التي تقتضـــيها الحالة، وذلك بموجب مراســيم ومقررات تنظيمية وإدارية، أو بواســطة مناشــير وبلاغات، من أجل التدخل الفوري والعاجل للحيلولة دون تفاقم الحالة الوبائية للمرض، وتعبئة جميع الوســـائل المتاحة لحماية حياة الأشـخاص وضـمان سـلامتهم. لا تحول التدابير المتخذة المذكورة دون ضـمان استمرارية المرافق العمومية الحيوية، وتأمين الخدمات التي تقدمها للمرتفقين.

– يجب على كل شـــخص يوجد في منطقة من المناطق التي أعلنت فيها حالة الطوارئ الصـــحية، التقيد بالأوامر والقرارات الصـــادرة عن الســـلطات العمومية. كما صـــدر بنفس الجريدة الرسمية مرسوم بقانون رقم 2.20.292 يتعلق بسن أحكام خاصة بحالة الطوارئ الصحية وإجراءات الإعلان عنها".

ويندرج هذا المرســـوم بقانون في إطار التدابير الوقائية الاســـتعجالية اللازمة التي تفرض على السلطات العمومية وفقا للفصل 21 من الدستور ضمان سلامة السكان وسلامة التراب الوطني في إطار احترام الحقوق والحريات المكفولة للمواطنين.[323]

كما يهدف إلى وضـــع الإطار القانوني الملائم لاتخاذ التدابير الناجمة عن حالة الطوارئ الصـــحية بمجموع التراب الوطني عند الاقتضـــاء، كلما كانت حياة الأشـــخاص

---

323) ينص الفصل 20 من الدستورعلى أن "الحق في الحياة هو أول الحقوق لكل إنسان. ويحمي القانون هذا الحق". كما ينص الفصل 21 منه على أنه: " لكل فرد الحق في سلامة شخصه وأقربائه، وحماية ممتلكاته. تضمن السلطات العمومية سلامة السكان، وسلامة التراب الوطني، في إطاراحترام الحريات والحقوق الأساسية المكفولة للجميع.".

وسلامتهم مهددة من جراء انتشار أمراض معدية أو وبائية، واقتضت الضرورة اتخاذ تدابير استعجالية لحمايتهم من هذه الأمراض.

ويقر المرسوم بقانون في مادته الثالثة بصلاحية الحكومة حق اتخاذ جميع التدابير اللازمة، خلال الفترة المحددة لذلك، بموجب مراسيم ومقررات تنظيمية وإدارية، أو بواسطة مناشير وبلاغات، من أجل التدخل الفوري والعاجل للحيلولة دون تفاقم الحالة الوبائية للمرض، وتعبئة جميع الوسائل المتاحة لحماية حياة الأشخاص وضمان سلامتهم.

ويرجع الهدف من إقرار المرسومين بقانون الطوارئ، كما قال وزير الداخلية عبد الوافي لفتيت، "*ليس توقيف الحياة الاقتصادية، بل حماية البلاد من هذه الآفة*"، مضيفا أن "*حركة الأشخاص الذين من الضروري وجودهم بمقّرات العمل ستستمّر*."

ومن المهم الإشارة ان التدابير المتخذة المذكورة لا تحول دون ضمان استمرارية المرافق العمومية الحيوية، وتأمين الخدمات التي تقدمها للمرتفقين.

ومن جهة أخرى، يخول المرسوم بقانون للحكومة، إذا اقتضت الضرورة القصوى ذلك، أن تتخذ، بصفة استثنائية، أي إجراء ذي طابع اقتصادي أو مالي أو اجتماعي أو بيئي يكتسي صبغة الاستعجال، والذي من شأنه الإسهام، بكيفية مباشرة، في مواجهة الآثار السلبية المترتبة على إعلان حالة الطوارئ المذكورة.

ولتفعيل أحكام الطوارئ وضمان تطبيقها وتفعيلها نصت المادة الرابعة من المرسوم بقانون بشأن تحديد أحكام خاصة بالطوارئ بأنه "يعاقب كل شخص يخالف الأوامر والقرارات الصادرة عن السلطات العمومية بخصوص حالة الطوارئ من شهر إلى ثلاثة أشهر وبغرامة تتراوح بين 300 درهم و1300 درهم أو بإحدى هاتين العقوبتين، وذلك دون الإخلال بالعقوبة الجنائية الأشد يعاقب بنفس العقوبة كل من عرقل تنفيذ قرارات السلطات العمومية المتخذة تطبيقا لهذا المرسوم عن طريق العنف أو التهديد أو التدليس أو الإكراه وكل من قام بتحريض الغير على مخالفة القرارات المذكورة بواسطة الخطب أو الصياح أو التهديدات المفوه بها في الأماكن أو الاجتماعات العمومية أو بواسطة المكتوبات أو المطبوعات أو الصور أو الأشرطة المبيعة أو الموزعة أو المعروضة للبيع أو المعروضة على أنظار العموم أو بواسطة مختلف وسائل الإعلام السمعية البصرية أو الإلكترونية أو بأي وسيلة أخرى تستعمل لهذا الغرض دعامة إلكترونية واعتبرت رئاسة النيابة العامة أن استعمال التدابير الزجرية المنصوص عليها في المرسوم بقانون، يُعتبر ضرورياً لردع المخالفين الذين يستهينون بحياة المواطنين وبسلامتهم، ويعرضونهم للخطر، مؤكدة، في الوقت نفسه، اليقين بوعي المواطنين

بخطورة الوباء، وإدراكهم أهمية احترام التدابير المقررة للوقاية والعلاج، كما يتجلى ذلك من انخراطهم الواعي في تطبيقها، وشجبهم بعض التصرفات المخالفة لها التي ارتكبها بعض الأشخاص ومعاقبة كل رافضي الامتثال لتدابير الطوارئ الصحية العامة للوقاية والتصدي لانتشار وباء كورونا وهو ما يؤكد عمليات التوجيه والإرشاد التي باشرتها السلطات العمومية لتوطيد التدابير الوقائية والحمائية لمنع تفشي الوباء.

ويمكن الوقوف على مختلف صور التجريم لخرق حالة الطوارئ الصحية من خلال المباحث الآتية بعده التي عالجت قصور القانون الجنائي عن مواجهة مختلف الإشكاليات القانونية والقضائية المثارة منذ المرحلة الأولى لإعلان حالة الطوارئ بقرار اداري.

المبحث الأول:

جريمة مخالفة الأوامر والقرارات الصادرة عن السلطات العمومية

يعاقب كل شخص يخالف الأوامر والقرارات الصادرة عن السلطات العمومية بخصوص حالة الطوارئ من شهر إلى ثلاثة أشهر وبغرامة تتراوح بين 300 درهم و1300 درهم أو بإحدى هاتين العقوبتين، وذلك دون الإخلال بالعقوبة الجنائية الأشد.

ومن بين القرارات الصادرة في هذا الإطار:

-عدم الخروج من المنازل وتطبيق الحجر الصحي بحيث تقضى المادة 3 من المرسوم رقم 2.20.293 المشار إليه أعلاه، بمنع مغادرة الأشخاص لمحل سكناهم إلا في حالات الضرورة القصوى؛ وإغلاق المحلات التي يتجمهر فيها النلس تلافيا لتفشي الوباء، وهذه التدابير، جعلت من الحجر المنزلي قاعدة مبدئية منذ تاريخ سريان حالة الطوارئ الصحية المعلنة، وهكذا تم فرض إجبارية الرخص الاستثنائية للخروج بناء على أسباب خاصة إما للولوج للعمل أو للتبضع أو للاستشفاء.

-إجبارية استعمال الكمامة الواقية: بناء على بلاغ مشترك بين وزارة الداخلية ووزارة الصحة ووزارة الصناعة والتجارة، أصبح استعمال الكمامات إجباريا ابتداء من يوم أمس الثلاثاء 07/ 04/ 2020بالنسبة لجميع الأشخاص المسموح لهم بالتنقل خارج مقرات السكن في الحالات الاستثنائية المقررة سلفا.[324]

324) وأوضح بلاغ مشترك لوزارات الداخلية، والصحة، والاقتصاد والمالية وإصلاح الإدارة، والصناعة والاستثمار والتجارة والاقتصاد الأخضر والرقمي، أن هذا القرار يأتي "في إطار المجهودات المبذولة للحد من انتشار وباء فيروس كورونا المستجد (كوفيد 19)، وتبعا للتعليمات السامية التي أعطاها صاحب الجلالة الملك محمد السادس، نصره الله وأيده، من أجل اتخاذ الإجراءات اللازمة لتوفير الكمامات الواقية لعموم المواطنين بسعر مناسب، وبناء على المادة الثالثة للمرسوم بقانون رقم 2.20.292".وأضاف البلاغ أنه "لتوفير هذه الكمامات بالكميات الكافية، وفي إطار أجرأة التعليمات المولوية السامية، عبأت السلطات مجموعة من المصنعين الوطنيين من أجل إنتاج كمامات واقية للسوق الوطني"، مشيرا إلى أنه "تم تحديد سعر مناسب للبيع للعموم في 80 سنتيما

وبالتالي فوضع الكمامات هو إجراء استثنائي من القاعدة المبدئية، مما يعني أنه لا يلغي الحجر الذي سيبقى ساري المفعول إلى تاريخ 20 أبريل 2020، بل إنه يمكن اتخاذ أي تدبير فوري آخر للحيلولة دون تفاقم الوضعية الوبائية، من غير أن يؤثر ذلك على الطبيعة القانونية للحجر الصحي بوصفه قاعدة مبدئية، حتى إن المادة 5 من المرسوم المذكور، أجازت للحكومة، "إذا اقتضت الضرورة القصوى ذلك، أن تتخذ، بصفة استثنائية، أي إجراء ذي طابع اقتصادي أو مالي أو اجتماعي أو بيئي يكتسي صبغة الاستعجال، والذي من شأنه الإسهام، بكيفية مباشرة، في مواجهة الآثار السلبية المترتبة على إعلان حالة الطوارئ الصحية المذكورة".

والملاحظ أن تفاقم أعداد المصابين بالوباء وارتفاع نسبة الوفيات، بالرغم من تنفيذ مقتضيات الحجر المنزلي، أدخلا المغرب في مرحلة ثانية من الشدة والحزم في مكافحة أسباب تفشي الوباء، الشيء الذي ربط إجبارية وضع الكمامات - بالرغم من طبيعته الاستثنائية — بجزاءات زجرية نتيجة عدم التقيد بفحواه[325].

وتجدر الإشارة إلى أنه فور صدور البلاغ المتعلق بوضع الكمامات الواقية، دعا الوكيل العام للملك لدى محكمة النقض رئيس النيابة العامة جميع النيابات العامة بمحاكم المغرب، إلى التعامل بصرامة مع الأشخاص الذين لا يمتثلون لقرار إجبارية وضع الكمامات الواقية، ودون تردد في البحث وإقامة الدعوى العمومية، بشأن الأفعال التي تصل إلى علمهم عند عدم التقيد بهذا الإجراء في حالة الخروج من المنازل.

-الالتزام بحظر التنقل الليلي: صدر بلاغ لوزير الداخلية بتاريخ 24 أبريل 2020 يقضي بتطبيق مبدأ المنع من التنقل الليلي من الساعة السابعة مساء الى الساعة الخامسة صباحا طيلة شهر رمضان[326]

للوحدة بدعم من الصندوق الخاص الذي أنشئ من أجل تدبير جائحة (كوفيد 19)" أكد المصدر ذاته أنه تم في هذا الصدد، اتخاذ جميع الإجراءات اللازمة لضمان تسويق "الكمامات الواقية" بجميع نقط القرب التجارية.

325) عبد الجبار بهم: وضع الكمامات الوقائية بين القاعدة والاستثناء، نشر بموقع هسبريس 8 ابريل 2020.

326) وجاء في بلاغ وزارة الداخلية، أنه يستثنى من قرار "حظر التنقل الليلي"، كل من:

*الأطر الصحية وشبه الطبية، والنقل الطبي والأطر الصيدلية. *رجال وأعوان السلطة والمصالح الأمنية، ومصالح القوات المسلحة الملكية، ومصالح الوقاية المدنية، ومصالح المندوبية العامة لإدارة السجون وإعادة الادماج، ومصالح إدارة الجمارك والضرائب غير المباشرة. *الأشخاص ذوي الحالات الطبية المستعجلة. وأضاف البلاغ، أن العاملين بالمجالات الآتية، لا بد من توفرهم على شهادة موقعة ومختومة من طرف رؤساء المؤسسات المعنية تُثبت عملهم الليلي، ويتعلق الأمر بالعاملين في: *مصالح المداومة بالإدارات العمومية. *أطر المؤسسات الإعلامية العمومية والإذاعات الخاصة. *فرق التدخل العاملة بالقطاعات الأساسية ذات النفع العام (الماء، الكهرباء، التطهير، النظافة، الاتصالات، الطرق السيارة). *القيمون الدينيون المكلفون برفع الآذان داخل المساجد. *العاملون بالأنشطة ذات الارتباط بالمعيش اليومي للمواطن، والتي تستدعي العمل ليلا كالمجازر والمخابز والمكلفون بنقل السلع والبضائع. *العاملون بالأنشطة الصناعية والفلاحية والصيد البحري التي تتطلب العمل ليلا، بما في ذلك الصناعات الدوائية، النسيج، الصناعة الغذائية الفلاحية والطاقية والمنجمية، وقطاع الموانئ والطيران. *العاملون بمراكز النداء وشركات الحراسة ونقل الأموال.

ومن الاثار القانونية المترتبة عن هذا القرار انه يمنع منعا كليا تنقل المواطنات والمواطنين خارج بيوتهم أو التواجد بالشارع العام خلال التوقيت المعلن عنه سواء بالنسبة للراجلين أو عبر استعمال مختلف وسائل النقل، باستثناء الأشخاص العاملين بالقطاعات والأنشطة الحيوية والأساسية.

وترتيبا على ذلك تم توقيف العمل، خلال توقيت حظر التنقل الليلي، بتراخيص التنقل الاستثنائية المسلمة من طرف السلطات المحلية وكذا شواهد التنقل من أجل العمل المسلمة من طرف القطاعين العام والخاص.

وإذا كانت هذه القرارات تقيد حق التنقل كحق دستوري وفقا للفصل 24 من الدستور فان المشرع الدستوري ربط ممارسته بمبدأ الشرعية بمعنى ان يكون في حدود القانون بما يمكن المشرع من تلطيف تطبيق المبدأ عند تعارضه مع حقوق أخرى تعلوه قيمة كالحق في الحياة والحق في السلامة الجسدية وفقا للفصول 20 و21 و22 من الدستور، وهكذا اكدت الفقرة الأخيرة من الفصل 21 أن السلطات العمومية تضمن سلامة السكان وسلامة التراب الوطني في إطار احترام الحريات والحقوق الأساسية المكفولة للجميع.

ويمتاز تجريم مخالفة قرارات السلطات العمومية بتطبيق حالة الطوارئ الصحية بطابع العمومية والشمولية وعدم التحديد بما يتضمنه من ان قائمة الأفعال المجرمة تبقى قابلة للتعديل والتغيير والحذف والالغاء وكذا التطور بإضافة أفعال أخرى مجرمة بقرارات إدارية للسلطات العمومية لحماية النظام العام الصحي التي تعتبر هي" المشرع "في هذا الإطار استثناء من القواعد العامة المفروضة بحكم حالة الطوارئ الصحية التي تفرض اتخاذ تدابير وقائية سريعة وناجعة ومرنة لحماية سلامة السكان.

وهذا يعتبر طبيعي جدا لأنه لا يمكن التنبؤ بتطورات الأوضاع الصحية مما يفرض على السلطات العمومية متابعة دقيقة للوضع بما يمكن من الخروج من هذه الازمة بإنهاء التدابير الاستثنائية لتعود الأمور الى سابق عهدها إلى الأحوال العادية، كما يمتاز التجريم بطابعه المادي والموضوعي أي أن الجريمة تقوم دون الحاجة لإثبات القصد الجنائي الذي يعتبر ركنا مفترضا في الجريمة رغبة من المشرع في حماية الأمن العام الصحي.

واختتمت وزارة الداخلية بلاغها، بالتذكير بضرورة التقيد بمختلف التدابير الاحترازية طيلة اليوم، مؤكدة في الوقت ذاته أن السلطات المحلية والمصالح الأمنية ستسهر على تفعيل إجراءات المراقبة في حق كل مواطن يتواجد بالشارع العام خارج المواقيت المعلنة-

المبحث الثاني:
جريمة عرقلة تنفيذ قرارات السلطات العمومية

جرم المشرع أيضا ضمن الصورة الثانية للتجريم عرقلة تنفيذ قرارات السلطات العمومية المتخذة تطبيقا لهذا المرسوم بقانون عن طريق العنف أو التهديد أو التدليس أو الإكراه، وهي حالات تتجاوز الامتناع المجرد إلى امتناع مصحوب بفعل إيجابي يتثمل في مقاومة قرارات الطوارئ بالعنف أو التهديد أو التدليس أو الإكراه، وهذه الوسائل لا تعتبر جريمة فقط إذا مورست بحق عناصر السلطات العمومية الساهرة بل تعتبر أيضا جريمة إذا مورست بحق الغير أي باقي المواطنين لدفعهم إلى خرق أحكام الطوارئ بهاته الوسائل.

ويمكن للمحكمة استخلاص الفعل المادي للتدليس من خلال مختلف الصور المؤثرة على إرادة المواطنين كنشر الإشاعات والأخبار الزائفة أو تسفيه مجهودات السلطات العمومية في هذا الشأن.

المبحث الثالث:
جريمة تحريض الغير على مخالفة قرارات السلطات العمومية

تعتبر الصورة الثالثة لتجريم خرق أحكام الطوارئ الصحية تحريض الغير على مخالفة قرارات السلطات العمومية بواسطة الخطب أو الصياح والتهديدات المفوه بها في الأماكن أو الاجتماعات العمومية أو بواسطة المكتوبات أو المطبوعات أو الصور أو الأشرطة المبيعة أو الموزعة أو المعروضة للبيع أو المعروضة على أنظار العموم أو بواسطة مختلف وسائل الإعلام السمعية البصرية أو الالكترونية أو بأي وسيلة أخرى تستعمل لهذا الغرض دعامة الكترونية ويتمثل فعل التحريض في الإتيان بأفعال مادية لدفع الغير الى ارتكاب الجريمة بمختلف الوسائل المؤدية إلى تلك النتيجة بالأقوال أو الأفعال كالدعوة إلى التظاهر والتجمهر والخروج للشارع والعصيان.

المبحث الرابع:
عقوبة خرق احكام الطوارئ الصحية

عاقب المشرع على مختلف صور خرق أحكام الطوارئ الصحية بعقوبة من شهر إلى ثلاثة أشهر وبغرامة تتراوح بين 300 درهم و1300 درهم أو بإحدى هاتين العقوبتين، وذلك دون الإخلال بالعقوبة الجنائية الأشد.

وتتميز هذه العقوبة بأنها جنحة ضبطية معاقب عليها بالحبس أو بالغرامة بحيث يمكن للقاضي الاختيار بين الحبس أو الغرامة أو الجمع بينهما تبعا لسلطته التقديرية في

تفريد العقاب وفقا للفصـــل 141 من القانون الجنائي مراعيا في ذلك خطورة الجريمة من ناحية وشخصية المتابع من ناحية أخرى.

ولم يلزم المشـــرع المحكمة ان تعلل تفريد العقاب بل اوجب عليها الفصـــل 55 من القانون الجنائي في حالة جعل العقوبة موقوفة ان تعلل ذلك، وكذا في حالة النزول عن الحد الأدنى للعقوبة أو تجاوز الحد الأقصـى، وتكون المحكمة غير ملزمة ببيان عدم منح ظروف التخفيف للمتهم متى ارتأى نظرها ذلك لكون ذلك يخضـــع للســـلطة التقديرية لمحكمة الموضوع ولا رقابة في ذلك لمحكمة النقض[327] .

ومن المهم البيان أن هذه العقوبة المخصصة لخرق أحكام الطوارئ يراعى فيها عدم وجود عقوبة جنائية لفعل أشـد وفقا لعناصـر المتابعة، ويقصـد بالعقوبة الجنائية الأشـد ليس العقوبة المخصـصـــة لأي جناية أخرى وفقا لما فســـره البعض، وإنما أي عقوبة أشـــد ســـواء أكانت جنحة تأديبية أو جنائية لأن عبارة الجنائية وردت هما ليس بمنطق الجناية وإنما بمنطق العقوبة الأشد.

ومما لا شـك فيه فان المرسـوم بقانون بشـأن تحديد احكام خاصـة بحالة الطوارئ لا يمنع من اجراء تعديل شـامل للقانون الجنائي بما يضـمن انسـجامه مسـتقبلا مع مختلف حالات الظروف الاســـتثنائية وذلك بتعديل المقتضـــيات القانونية المنظمة للعصـــيان بجعل احكامه تشكل حتى الامتناع عن تنفيذ قرارات السلطات العمومية وعرقلة تنفيذها.

ومن المهم التأكيد في الأخير أن المرسـوم بقانون نص بوضـوح على إيقاف سـريان جميع الآجال المنصـوص عليها في النصـوص التشـريعية والتنظيمية الجاري بها العمل، خلال فترة حالة الطوارئ الصـــحية المعلن عنها. ويســـتأنف احتســـاب هذه الآجال ابتداء من اليوم الموالي لرفع حالة الطوارئ. غير أن هذا التوقيف لا يشـمل آجال الطعن بالاسـتئناف الخاصـة بقضـــايا الأشـــخاص المعتقلين ومدد الحراســـة النظرية والاعتقال الاحتياطي. ويعني توقيف الآجال أن احتسـاب مدتها تخصـم منه الفترة المعلن خلالها على حالة الطوارئ الصـحية. وهي في الحالة الراهنة الفترة المتراوحة بين 20 مارس و20 أبريل 2020.

ومن جهة أخرى، فالأمر يتعلق بجميع الآجال المنصوص عليها في كافة التشـريعات القانونية والتنظيمية على الســـواء، ولا يســـتثنى منها ســـوى آجال الطعن الاســـتئناف بالنســـبة

327) قرار محكمة النقض عدد 632 بتاريخ 4-5-2016 في الملف الجنحي عدد 5243-6-2-15، منشور بنشرة قرارات محكمة النقض الغرفة الجنائية الجزء السادس والعشرون ص 138، وفي نفس الاتجاه قرار عدد 955-2 صادر بتاريخ 13-7-2016 في الملف الجنحي عدد 15627-15 منشور بكتاب مدونة السير على الطرق في ضوء قرارات محكمة النقض ص 282.



لقضـــايا المعتقلين التي لا يســـري عليها مفعول التوقيف، بالإضـــافة إلى الآجال المتعلقة بالحراسة النظرية وكذلك مدد الاعتقال الاحتياطي التي لا يشملها الاستثناء. ويتعين التعامل معها بالكيفيات العادية سواء في احترام آجالها، أو تجديدها.

المسئولية الجنائية الناشئة عن نقل عدوى فيروس كورونا المستجد (COVID-19)

الدكتور محمود عمر محمود

أستاذ القانون المقارن والمستشار القانوني–جامعة الملك عبد العزيز

أستاذ الدراسات العليا بكلية الأنظمة القضائية بجامعة ام القرى

محامي بالاستئناف العالي ومجلس الدولة المصري

محكم ممارس مركز تحكيم مجلس التعاون الخليجي

محكم ممارس بالغرفة التجارية الصناعية بجدة والرياض

محكم معتمد بالمركز السعودي للتحكيم

محكم معتمد بمركز تحكيم أبو ظبي

عضو اتحاد المحامين العرب

المقدمة وتأصيل الموضوع:

لاشك في أن حق الإنسان في الحياة هو من أهم وأقدس الحقوق التي صانتها الأديان السماوية وكافة التشريعات الوضعية، فحياة الكائن الآدمي هي الخلية الأولى للمجتمع المخاطب بالأحكام الإلهية والتشريعات الوضعية، ولما كان الاعتداء على الحياة هي الجريمة الأولى –فأول دماء سالت على وجه البسيطة نتجت عن جريمة قتل- فقد رصد لها المشرع اشد العقوبات على الإطلاق وهى الإعدام أو السجن المؤبد، وقد ظهر ذلك في المواد من 230 إلى 237 من قانون العقوبات المصري، إلا أن الإشكالية تثور عندما تُستخدم وسائل غير تقليدية في الاعتداء على النفس البشرية، مثل الميكروبات من بكتيريا وفيروسات خصوصا اذا ما كانت طريق انتقاليها سهله مما يساعدها على سرعة الانتشار التي قد تصل الى حد الوباء العالمي، وهو ما حدث مع فيروس كورونا المستجد (COVID-19) بداية عام 2020.

فيروسات كورونا هي مجموعة كبيرة من الفيروسات التي يمكن أن تصيب الحيوانات والبشر على حد سواء، حيث تسبب أمراض الجهاز التنفسي، سواء التي تكون خفيفة مثل نزلات البرد أو شديدة مثل الالتهاب الرئوي. وقد ظهرت احدى سلالات هذا الفيروس باسم سارس (المتلازمة التنفسية الحادة الوخيمة) والذي انتشر في الفترة بين

2002-2003، كما ظهرت ســلالة فيروس كورونا في الشــرق الأوســط في عام 2012 تحت اسم MERS (متلازمة الشرق الأوسط التنفسية).

وقد ظهر فيروس كورونا المستجد (COVID-19) لأول مرة في ديسمبر 2019، في سـوق للمأكولات البحرية بمدينة "*ووهان*" الصـينية، وفي البداية انتشـر المرض بشـكل غامض حتى انتشــر واصـبح وباءا عالميا حســب تقارير منظمة الصــحة العالمية ، و تتشــابه عوارض فيروس كورونا المســتجد (COVID-19) مع الأمراض الســابقة من نفس ســلالته، لكن يصـاحبها ارتفاع شـديد في درجة الحرارة وسـعال جاف ومشـاكل في التنفس تؤدي في بعض الحالات إلى التهاب رئوي حاد يقود إلى الوفاة بخاصــةً لدى كبار الســـن أو من يعانون أمراضاً مزمنة مثل السـرطان وأمراض القلب، ما يجعل مناعتهم أضعف في مواجهة الفيروس. والاتهاب الرئوي الناتج عن فيروس كورونا المســـتجد (COVID-19) مختلف عن الالتهاب الرئوي التقليدي لان الفيروســات لا تصـيب الشـعب الهوائية كما هو الحال بالنسـبة للالتهاب التقليدي، وإنما تصــيب الأنســـجة التي تمر عبرها الأوعية الدموية، وهذا ما يؤدي إلى نزيف داخل هذه المســالك، وكنتيجة للالتهاب يحدث انتفاخ. ونتيجة لهذا الانتفاخ والنزيف، تصـعب يوماً بعد يوم عملية الشـهيق والزفير، وبالتالي فإن جسـم المصـاب لم يعد بإمكانه الحصـول على القدر الكافي من الأوكسـجين وخاصـة أعضـاء مثل الدماغ والعضـلات والقلب والرئة، تتأثر بقوة ولن يعود بإمكانها مباشـــرة وظائفها، بل وقد تتوقف عن العمل وتحدث الوفاة. لا يوجد علاج أو لقاح مضــاد للفيروس حتى الآن، ولا يمكـن علاجه بالمضـــادات الحيوية نظراً إلى طبيعته الفيروســـية. وتبرز خطورة هذا الفيروس في انه ينتشـــر بين النلس عادةً من خلال السعال والعطس أو ملامسة شخص لشخص مصاب أو لمس سطح مصاب ثم الفم أو الأنف أو العينين.

فاذا ما استخدم هذا الفيروس كوسيلة للاعتداء على حياة الانسان أصبح من اشد الأسلحة الفتاكة بالبشر لذلك لزم بحث هذه المسألة عبر الخطة الأتية:

المبحث الأول: جريمة القتل العمدي عن طريق نقل عدوى فيروس كورونا المستجد (**COVID-19**)

المطلب الاول: الركن المادي لجريمة القتل العمدي عن طريق نقل عدوى فيروس كورونا المستجد (**COVID-19**)

المطلب الثاني: الركن المعنوي في جريمة القتل العمد عن طريق نقل عدوى فيروس كورونا المستجد (**COVID-19**)

المطلب الثالث: عقوبة جريمة القتل العمد عن طريق نقل عدوى فيروس كورونا المستجد (**COVID-19**)

المبحث الثاني: القتل والجرح الخطأ عن طريق نقل عدوى فيروس كورونا المستجد (**COVID-19**)

المبحث الأول

جريمة القتل العمدي عن طريق نقل عدوى فيروس كورونا المستجد (COVID-19)

ونبحث في هذا المبحث الركن المادي والمعنوي والعقوبة المترتبة على هذه الجريمة.

المطلب الأول

الركن المادي لجريمة القتل العمدي عن طريق نقل عدوى فيروس كورونا المستجد (COVID-19)

الركن المادي لجريمة القتل العمد عن طريق نقل عدوى فيروس كورونا ينقسم إلى:

أولا: السلوك الإجرامي المتمثل في فعل الاعتداء على حياة الإنسان عن طريق نقل عدوى فيروس كورونا المستجد (COVID-19).

ثانيا: النتيجة الإجرامية وهي وفاة المجني عليه.

ثالثا: رابطة السببية بين السلوك والنتيجة.

أولا:

السلوك الإجرامي في جريمة القتل العمد عن طريق نقل عدوى فيروس كورونا المستجد (COVID-19):

السلوك الإجرامي في جريمة القتل العمد هو العنف الذي من شانه أن يسبب النتيجة الإجرامية وهي إزهاق روح المجني عليه، وهذا السلوك قد يأخذ أي شكل، فلم يتطلب المشرع المصري وسيلة معينة لكي يُجرم فعل القتل، فقد استقر القضاء من زمن بعيد على ذلك، وقد عبرت عن ذلك محكمة النقض المصرية قائلاً (إن القانون لا يتطلب سوى ارتكاب فعل على المجني عليه يؤدى بطبيعته إلى وفاته بنية قتله سواء أكانت الوفاة حصلت

من جرح وقع في مقتل أم من جرح وقع في غير مقتل مادامت الوفاة نتيجة مباشـــرة للجريمة) [328].

فبذلك لا تقع وسائل القتل تحت حصر إلا أنها قد تكون وسائل مادية أو نفسية – معنوية–، فالوسـائل المادية كثير جداً ومنها اسـتخدام سـلاح ناري أو مادة حارقة أو صـعق كهربائي [329] أو آله حادة أو قتل بالحجارة أو أية وسـيلة مادية تصـلح لان تؤدى إلى القتل بطبيعتها أو باستعمالها، وقد قضت محكمة النقض بأنه (إذا كانت الأداة التي استعملت في الجريمة لا تؤدى بطبيعتها إلى الموت فذلك لا يقلل من قيمتها كدليل مادامت المحكمة قد أثبتت أن الاعتداء بها كان بقصد القتل وأن القتل قد تحقق بها فعلا بسبب استعمالها بقوة) [330].

وعلى ذلك يتضـح ان جريمة القتل العمد: هي كل اعتداء يصـدر من انسـان على انسـان اخر يترتب عليه ازهاق روحه [331]، وانطلاقا من هنا يثور تساؤل البحث هل يصلح نقل عدوى فيروس كورونا المسـتجد (COVID-19) ان يشـكل جريمة قتل عمد وماهي هو التكييف القانوني لهذا السـلوك، وللإجابة على هذا التسـاؤل لابد من بحث اركان جريمة القتل العمد من ركن مادي وهو السـلوك الاجرامي المتمثل في نقل عدوى فيروس كورونا المستجد (COVID-19) وركن معنوي متمثل في القصد الجنائي ونية ازهاق روح المجني عليه. وقبل ذلك بحث العنصر المفترض لوقوع مثل هذه الجريمة.

العنصـر المفترض لجريمة القتل العمد عن طريق نقل عدوى فيروس كورونا المستجد (**COVID-19**):

إذا كانت القواعد العامة في قانون العقوبات لا تسـتلزم أن يتوافر عناصـر خاصـة في المجني عليه إلا انه استثناءا قد يرى المشرع أن هناك بعض الجرائم تستلزم أن يتوافر في المجني عليه أو الجاني أو وقت ارتكاب الجريمة أو محل الجريمة عنصرا خاصا يضاف إلى

---

(328) نقض 12 مارس 1934، مجموعة القواعد القانونية، ج3 رقم 221 ص292.

(329) نقض 21 ابريل سنة 1974، مجموعة أحكام محكمة النقض، س25، رقم 419، ص89؛ نقض 31 مايو سنة 1960، مجموعة أحكام محكمة النقض، س11، رقم 15، ص512؛ "كما انه لا يعيب الحكم عدم ذكر وسيلة القتل" نقض 14 يناير سنة 1958، مجموعة أحكام محكمة النقض، س9، رقم 2، ص243؛ " نقض 26 أكتوبر سنة 1970، مجموعة أحكام محكمة النقض، س21، رقم 239، ص1001.

(330) نقض 27 مارس 1941، مجموعة القواعد القانونية، ج5، رقم 289، ص562، "ولا يقدح من الحكم عدم ضبط الوسائل المستعملة في الجريمة"، نقض جلسة 30 مايو 1960، الطعن رقم 1337 لسنة 29 ق؛ طعن رقم 1014 لسنة 24 ق جلسة أول يناير 1953.

(331) **د. محمود نجيب حسني**، شرح قانون العقوبات، القسم الخاص جرائم الاعتداء على الأشخاص 1978 ص 7، د. احمد فتحي سرور، الوسيط في قانون العقوبات القسم الخاص الكتاب الثاني دار النهضة العربية 2019 ص 19، فوزية عبد الستار شرح قانون العقوبات القسم الخاص 1982 ص 239، د. نبيل مدحت سالم شرح قانون العقوبات القسم الخاص الطبعة الخامسة 1986 ص 9، د. محمد زكي أبو عامر قانون العقوبات القسم الخاص 1987 ص 381.

باقي عناصـــر الركن المادي، فيترتب عليها أن يلزم علم الجاني بهذا العنصــــر حتى يتوافر القصــد في مســـلكه لأنه يعتبر من قبيل العلم بعناصـــر الواقعة الإجرامية[332]، والعنصـــر المفترض في جريمة القتل عموما هو ان يقع السـلوك الاجرامي على انسـان حي، اما العنصـر المفترض في جريمة القتل العمد عن طريق نقل عدوى فيروس كورونا المستجد (COVID-19) هو ان يقع السـلوك الاجرامي على انســان حي خالي من مرض كورونا لأنه لو كانت الفيروس قد تم نقله الى انسـان مصـاب لما وقعت الجريمة أصـلا لان جسـم الانسـان المصـاب ينتج الاف الفيروسـات يوميا فلا يؤثر فيه نقل فيروس واحد او عدة فيروسـات من الخارج[333] ، وهذه الحالة تتطابق تماما مع اطلاق النار على انسـان ميت فلا يسـأل الجاني عن جريمة القتل العمد[334] – وسيتم بحث هذه الفرضيات عند الحديث عن الجريمة المستحيلة-.

السـلوك الاجرامي في جريمة القتل العمد عن طريق نقل عدوى فيروس كورونا المستجد (**COVID-19**):

لكي يعاقب الجاني عن حريمته لابد ان يصــدر منه ســلوكا اجراميا مهما كان شـكل هذه السلوك – إيجابي او سلبي- لان القانون لا يعاقب على النوايا حتى لو كانت على درجة جسـيمة من الشـر، فلابد ان يصـدر من الجاني فعل معين ينتج عنه ازهاق روح المجني عليه، والاصل ان قانون العقوبات لم يحدد صورة معينه يمكن ان تقع بها جريمة القتل – مثلما فعل مع جريمة النصـب او التزوير- ، فيمكن ان تقع جريمة القتل باي وسـيله مثل الأسـلحة النارية او البيضاء او الإلقاء من مكان مرتفع او الخنق او نقل فيروس الفيروسات القاتلة[335]. حيث انه لا أهمية للوسـيلة المسـتعملة في القتل كونها ليسـت عنصـرا من عناصـر الركن المادي للجريمة[336] ، وبناء على ذلك قضـت محكمة النقض المصـرية بانه لا يعيب حكم

---

(332) وهذه العناصر المفترضة قد تكون طبيعية وقد تكون قانونية ومثال العناصر الطبيعية صفة الأنوثة في جريمة مواقعه أنثى بدون رضاها الواردة بالمادة 267 من قانون العقوبات المصري وكذلك ضرورة توافر نفس الصفة في جريمة الإجهاض المنصوص عليها في المادة 260 من نفس القانون، ومثال للعناصر المفترضة القانونية صفة الموظف العام في جريمة توجيه الإهانة لموظف عام المنصوص عليها في المادة 274 من قانون العقوبات، وصفة الزوجة في جريمة الزنا المنصوص عليها بالمادة 274 من قانون العقوبات، د. إبراهيم عيد نايل، اثر العلم في تكوين القصد الجنائي، رسالة عين شمس ، رقم 103 ص345.

(333) **د. جميل عبد الباقي** القانون الجنائي والايدز دار النهضة العربية 1995 ص 49.

(334) د. محمد عوض تاج الدين القانون الجنائي وجرائمه ص 285، د. محمد زكي أبو عامر ص 127، د. مصطفي الجوهري، القتل العمد دراسة تحليليه تأصيلية، دار النهضة العربية، 1994، ص 19.

(335) **د. جميل عبد الباقي** قانون العقوبات جرائم الدم، دار النهضة العربية، ص 10.

(336) **فتحي سرور** شرح قانون العقوبات القسم الخاص، المرجع السابق، ص 37.

الإدانة بالقتل عدم تحدثه عن الوسيلة التي استعملت في ارتكابه[337]، كما لا يعيبنه الخطأ في ذكر نوع الوسيلة[338].

الا انه استثناءا من هذا الأصل قد تكون الوسيلة معتبره اذا ما كانت سببا من أسباب تشديد العقوبة مثل القتل باستخدام الجواهر السامه[339]، وعلى ذلك فان أي طريقة تكون من شانها نقل فيروس كورونا المستجد (COVID-19) من الجاني الى المجنى عليه تصلح لان تكون سلوكا اجراميا في جريمة القتل العمد عن طريق نقل الفيروس مثل العطس عمدا في وجه المجني عليه او تقبيله مع ترك بقايا من اللعاب المحمل بالفيروس على وجه المجني عليه او وضع اللعاب على ادوات المجني عليه التي يستخدمها عادة وذلك بقصد قتله بنقل العدوى اليه، حيث انه لا يشترط ان يلامس الجاني جسم المجني عليه فيكفي ان يكون قد اعد الجاني الوسيلة المميتة وهيأ أسبابها حتى لو بقى الموت بعد ذلك معلقا على حكم الظروف مثل وضع قنبلة في طريق المجني عليه فتكون المسؤولية قتلا اذا ما مات المجني عليه نتيجة هذه القنبلة، وتكون شروعا في القتل اذا ما كانت الظروف أدت الى عدم وقوع نتيجة القتل، كأن يكون المجني عليه قد سلك طريقا اخر [340] وبذلك فان الجاني اذا ما وضع لعابه المصاب بالفيروس على ازرار المصعد كونه شاهد المجني عليه قادما الى المصعد فقام المجنى عليه بالضغط على الازرار باستخدام عازل مثل المناديل الورقية فان الجريمة هنا تعد شروعا لا جريمة كامله.

طبيعة فيروس كورونا المستجد (**COVID-19**) هل هو وسيله قاتله بطبيعتها ام غير قاتله بطبيعتها (هل يعد فيروس كورونا من الجواهر السامه – سُم-):

وسائل القتل متعددة ويمكن تصنيفها الى وسائل قاتله بطبيعتها ووسائل غير قاتله بطبيعتها، فالأسلحة بطبيعتها هي الأداة المعدة اصلا للاعتداء أو الفتك بالأنفس مثل المسدس والبندقية والسيف، أما الأسلحة بالاستعمال أو بالتخصيص هي أدوات ليست معده للاعتداء ولكن يمكنها ذلك بالاستعمال مثل الحجارة والعصي، وفي هذا تقرر محكمة النقض (انه لما كان القانون لم يرد فيه تعريف للسلاح الذي يعد حمله ظرفاً مشدداً في السرقة، ولما كانت الأسلحة على نوعين: أسلحه بطبيعتها لأنها معده من الأصل للفتك بالأنفس، كالبنادق

---

(337) نقض 14 يناير 1958 مجموعة الاحكام س 9 رقم 2 ص 43.

(338) نقض 16 أكتوبر 1970 مجموعة الاحكام س 21 رقم 239 ص 1001.

(339) المادة 233 عقوبات مصري.

(340) د. على راشد القانون الجنائي الخاص 1972، ص 12، د. محمد محي الدين عوض، المرجع السابق، ص 288، د. مصطفى الجوهري، القتل العمد، المجرع السابق، ص 31.

والسيوف والحراب والملاكم الحديدية وغيرها مما هو معاقب على إحرازه، وأسلحه عرضيه من شأنها الفتك أيضا ولكنها ليست معده لذلك كالسكاكين العادية والبلط وغيرها مما يستخدم في الشئون الزراعية والصناعية، ولما كان الأمر كذلك فان حمل السلاح من النوع الأول يتحقق به الظرف المشدد ولو لم يكن لمناسبة السرقة، أما السلاح من النوع الآخر فلا يتحقق الظرف المشدد بحمله إلا إذا ثبت انه إنما كان لمناسبة السرقة الأمر الذي يستخلصه قاضى الموضوع من اي دليل أو قرينه في الدعوى كاستعمال السلاح أو التهديد به أو عدم وجود المقتضى لحمله في الظروف التي حمل فيها)[341]. وتصنيف وسيلة القتل ان كانت قاتله بطبيعتها ام غير قاتله بطبيعة ليس له تأثير على قيام الجريمة طالما نشأت عنها النتيجة الاجرامية وهي ازهاق روح المجني عليه، ولكن هذا التصنيف قد يكون دليلا على اثبات قصد القتل او نفيه [342].

وهنا يثور التساؤل هو تكييف فيروس كورونا المستجد (**COVID-19**) هل يعد وسيلة قاتله بطبيعته ام لا يعد ذلك.

اقرت منظمة الصحة العالمية بناء على ما استقر عليه علماء علوم الفيروسات والأطباء ان 80 % من حالات الإصابات بفيروس كورونا المستجّد ليست خطيرة، الا إذا تطور الامر بان يصل الى مرحلة الالتهاب الرئوي بسبب فيروس كورونا المستجد (COVID-19) فإنها تؤدي الى الوفاة، وذلك إذا كان المصاب يعاني أصلا من امراض متعلقة بنقص المناعة او امراض متعلقة بالجهاز التنفسي، حيث ان فيروس كورونا المستجد (COVID-19) قد يسبب التهاب رئوي مميت مختلف عن الالتهاب الرئوي التقليدي، والفارق بينهما هو ان الالتهاب الرئوي التقليدي تكون عادة ناجمة عن بكتيريا تهاجم الجسم السليم وتستقر عند مستوى الحلق، وعند تسلل هذه البكتيريا يقوم جهاز المناعة بالدفاع عن الجسم، لكن في حال كان هذا الجهاز ضعيفاً بسبب مرض مزمن، فإن البكتيريا حينها تكسب المعركة وتنقض على شعيبات الرئة مسببة الالتهاب الرئوي التقليدي الذي يعالج عن طريق مضادات حيوية لمدة أسبوع لقتل الجراثيم والباكتيريا في الجسم. اما الالتهاب الرئوي الناتج عن فيروس كورونا المستجد (COVID-19) فانه مختلف لان الفيروسات لا تصيب الشعب الهوائية كما هو الحال بالنسبة للالتهاب التقليدي، وإنما تصيب الأنسجة التي تمر عبرها

---

(341) نقض 18 مايو1942 مجموعة القواعد القانونية، ج5، رقم 406، ص662؛ نقض21 مايو 1956، مجموعة أحكام محكمة النقض، س7، رقم209، ص437؛ نقض 2 مايو1960 مجموعة أحكام محكمة النقض، س11، رقم89، ص403.

(342) نقض 9 أكتوبر 1950 س 3 رقم 5 ص 12 نضق 10/16/ س 2 رقم 26 ص 60.

الأوعية الدموية، وهذا ما يؤدي إلى نزيف داخل هذه المســالك، وكنتيجة للالتهاب يحدث انتفاخ ونتيجة لهذا الانتفاخ والنزيف، تصعب يوماً بعد يوم عملية الشهيق والزفير، وبالتالي فإن جســم المصــاب لا يعد بإمكانه الحصــول على القدر الكافي من الأوكســجين. وخاصــة أعضـــاء مثل الدماغ والعضـــلات والقلب والرئة التي تتأثر بقوة ولا يعود بإمكانها مباشـــرة وظائفها، بل وقد تتوقف عن العمل وفي هذه المرحلة يتوجب إيصــال المرضــى بأجهزة التنفس الاصــطناعية وهنا قد تحدث الوفاة. وتبرز خطورة هذا الفيروس في ســرعة انتشــاره وســهولة انتقاله بين البشـــر لأنه ينقل عبر اللمس والعطس ورزاز اللعاب وغيرها من العادات اليومية للبشر مما جعله وباء أصيب به الاف حول العالم وانهارت الأنظمة الصحية في مواجهته. حيث فاقت اعداد المرضـــى لأعداد الأجهزة المتوفرة التي تســاعد على إبقاء المرضـــى على قيد الحياة حتى يتمكن الجسـم من محاربة الفيروس كون انه لم يصل العالم حتى الان الى علاج فعال له. [343]

مفهوم المواد الســامه وهل يعتبر فيروس كورونا المســتجد (**COVID-19**) من قبيل المواد السامه:

يقصــد بالمواد الســامة كل مادة تؤثر على الجســم تأثيرا كيمائيا يؤدي الى وفاة المجني عليه [344]، أي لابد ان تتصف المادة بطبيعة معينه وهي السمية أي انها تسطيع تدمير الخلايا والانســجة وتقضــي على الاعصــاب وتحلل الأعضــاء البشــرية وتعطل وظائفها فتزهق الروح بها، وعلى ذلك قضــت محكمة النقض انه يكفي في جريمة القتل بالســم ان تكون المواد المستعملة في الجريمة من الجواهر السامه وما شأنها احداث الموت [345]، وعلى ذلك يدخل في مفهوم الســم الميكروبات من بكتيريا وفيروســات قاتله [346]، وعلى ذلك فان هذا الفيروس يعد قاتلا بطبيعته كونه مادة سامة، وعلي ذلك يصلح ان يكون نقل فيروس كورونا وسيلة قتل عمد لأنه لا يشترط ان يكون الفعل المشكلة للسلوك الإجرامي في جريمة القتل قاتلا بطبيعته وانما يكفى ان يكون هذا الفعل صالحا لأحداث الوفاة في ضوء الظروف التي عاصـــرت ارتكابه فهذه الظروف تتمثل فيها عوامل ذات اثار محتمله واضـــافة هذه الاثار

---

(343) تقرير دويتشهفيله Deutsche Welleالألمانية عن فيروس كورونا بناء على تقارير منظمة الصحة العالية https://p.dw.com/p/3Zygb

(344) **د. نجيب حسني**، شرح قانون العقوبات القسم الخاص، جرائم الاعتداء على الأشخاص 1978 دار النهضة العربية ص 372، طلعت الشهاوي، المسئولية الجنائية الناشئة عن نقل مرض الايدز الطبعة الأولى 2003 دار النهضة العربية ص 127.

(345) الطعن رقم 25941 لسنة 63 ق مجموعة الاحكام جلسة 1995/10/2

(346) **احمد إبراهيم احمد المعصراني** المسئولية الجنائية عن عمليات نقل الدم الملوث رسالة دكتوراه حقوق عين شمس 2004 ص 177، د. روف عبيد جرائم الاعتداء على الأشخاص والأموال، الطبعة السابعة 1978 دار الفكر العربي، ص 70، طلعت الشهاوي، المسئولية الجنائية الناشئة عن نقل مرض الايدز، المرجع السابق، ص 128.

المحتملة الى الفعل هي التي تحدد صـــلاحيته لتكوين الركن المادي للقتل [347]، فنقل الفيروس في زمن الوباء وازدياد اعداد المصابين به لدرجة ان تكون المشافي غير قادرة على استيعابهم يؤدي الى ان يحول فيروس كورونا المســتجد (COVID-19) الى وسـيلة قاتله بطبيعتها، هذا فضـــلا عن تكييف الفيروس على انه مواد ســامة تتفاعل مع خلايا الجســم وتقضي عليها.

ثانيا:
النتيجة الاجرامية في جريمة القتل العمد عن طريق نقل عدوى فيروس كورونا المستجد (COVID-19)

النتيجة الإجرامية هي الأثر المترتب على الســـلوك الذي ارتكبه الجاني فيمكن تعريف النتيجة الإجرامية بأنها " ذلك التغيير الذي يحدث في العالم الخارجي كأثر للسـلوك الإجرامي والذي يعتد به القانون فيجعله عنصرا من العناصر المكونة لجريمة معينة، فلا تقع الجريمة تامة إلا بتوافره مع بقية العناصر الأخرى"[348]. فالنتيجة عنصر من عناصر الركن المادي المتمثل في الســـلوك الإجرامي والنتيجة الإجرامية والرابطة التي تربط بينهما وتقوم الجريمة بالركن المادي إلى جوار الركن المعنوي. وتتحقق النتيجة الإجرامية في جريمة القتل عن طريق نقل عدوى فيروس كورونا المســـتجد (COVID-19) بإزهاق روح المجني عليه أي وفاته، وتتحقق الوفاة –وفقا للمعيار التقليدي- بتوقف عضله القلب عن العمل وبالتالي توقف الدورة الدموية أما المعيار الحديث يحدد الوفاة بتوقف جزع المخ عن العمل حتى لو كانت خلايا القلب أو الرئة تؤدى عملها اصـــطناعيا، وذلك لان خلايا المخ عندما تتوقف لا يمكن علاجها بأي وســـيله طبية بعكس القلب الذي يمكن إعادته للعمل بالصـــدمات الكهربائية أو بتدليك عضلة القلب، وعلى العكس من ذلك فقد تتوقف كل أعضاء الجسم عن العمل عدا خلايا المخ فتظل ترســـل ذبذبات كهربائية يلتقطها جهاز طبي وقد يكون المريض عندها موضـوع على جهاز التنفس الصـناعي أو الإنعاش الصـناعي وهذا ما يسـمي بالموت الإكلينيكي[349].

---

(347) **نجيب حسني**، شرح قانون العقوبات المرجع السابق، ص 16، د. مصطفى الجوهري القتل العمد، المجرع السابق، ص 30.

(348) **د. محمد عمر مصطفي**، النتيجة وعناصر الجريمة، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، العدد 2 السنة 7 يوليو 1965، كلية الحقوق جامعة عين شمس، ص 324.

(349) **د. إيهاب يسر أنور**، المسئولية المدنية والجنائية للطبيب، رسالة دكتوراه جامعة القاهرة سنة 1994، رقم 389 ص564، نقض 31 مايو سنة 1960، مجموعة أحكام محكمة النقض، السنة 11 العدد 2، رقم 10 ص525؛ "ويقع عبء إثبات وفاة المجني عليه على النيابة العامة"، نقض 25 يونيو 1975، مجموعة أحكام محكمة النقض، س8، رقم 194 ص717. فتحي سرور، شرح قانون العقوبات المرجع السابق، ص 41، د، مصطفى الجوهري، القتل العمد المرجع السابق، ص38.

الشروع في جريمة القتل عن طريق نقل عدوى فيروس كورونا المستجد (COVID-19):

إذا لم تتحقق النتيجة بإزهاق روح المجني عليه فإننا نكون بصدد جريمة ناقصة وهو ما يعرف في قانون العقوبات بانه الشروع في القتل أي انه البدء بارتكاب جريمة أوقفت او خاب أثرها لا سباب لا دخل لإرادة الجاني فيها [350].

والشروع هنا له ثلاثة صور الأولى الجريمة الموقوفة وهي الجريمة التي لا يكون الجاني قد استنفد فيها كل نشاطه الاجرامي [351] مثل ان يقوم الجاني بوضع لعابة على ازرار المصعد بغرض نقل الفيروس الى المجني عليه فور لمس ازار المصعد الا ان المجني عليه يقوم برش مظهر على ازار المصعد قبل الضغط عليها فيموت الفيروس – حيث انه يموت عند نسبة كحول 70 %-او ان يستعمل عازل في عملية الضغط على أزرار المصعد فلا ينتقل اليه الفيروس أصلا.

والصورة الثانية هي الجريمة الخائبة التي استنفد فيها الجاني كافة طرق نشاطه الاجرامي ولكن النتيجة لم تتحقق لأسباب لا دخل لإرادة الجاني، فيها مثل ان ينتقل الفيروس الى المجني عليه الا ان الرعاية الطبية استطاعت ان تعالج الاعراض المتعلقة بالفيروس واستطاعت ان تجعل أجهزة الجسد في حالة عمل مستمر مثل أجهزة التنفس الصناعي وتنشيط الكلى والكبد حتى تقوم الاجهزة المناعية بالجسم بتصنيع الاجسام المضادة للقضاء على الفيروس، او ان يصل العلم الى مصل يستطيع القضاء على الفيروس ويناوله المجني عليه ويشفى من المرض، واستقر الفقه والقضاء على العقاب على هاتين الصورتين تحت وصف الشروع في جريمة القتل [352].

اما الصورة الثالثة وهي الجريمة المستحيلة وهي الجريمة التي يستحيل تنفيذها بالوسيلة التي استعملها الجاني وهي تختلف عن الجريمة الموقوفة والخائبة في ان هاتين الآخرتين كان مكمن تحققهما لولا وجود ظرف عرضي اوقف النشاط –استعمال عازل قبل لمس الفيروس مثلا- او خيب اثره – تلقي علاج بعد الإصابة بالفيروس مثلا-، اما الجريمة المستحيلة لا يمكن تحققها لعدم صلاحية الوسيلة او لعدم توافر موضوعها، مثل ان يكون

---

(350) فالمادة 45 عقوبات تقرر ان (الشروع هو البدء في تنفيذ فعل بقصد ارتكاب جناية أو جنحه إذا وقف أو خاب أثره لأسباب لا دخل لإرادة الفاعل فيها، ولا يعتبر شروعا في الجناية أو الجنحة مجرد العزم على ارتكابها ولا الأعمال التحضيرية لذلك).

(351) الطعن رقم 115 لسنة 9ق جلسة 25 ديسمبر 1939.

(352) **د. محمود نجيب حسنى**، شرح قانون العقوبات، القسم العام، المرجع السابق، ص385؛ د. **محمود مصطفى**، شرح قانون العقوبات القسم العام، المرجع السابق ص 267؛ **د. رءوف عبيد**، شرح قانون العقوبات القسم العام، المرجع السابق ص294؛ **د. يسر أنور** على النظريات العامة، المرجع السابق ص381.

الجاني مصـــاب بارتفاع درجة الحرارة بســبب الإصـــابة بمرض بكتيري ويظن انه مصـــاب بفيروس كورونا المســتجد (COVID-19)، فان وضـعه للعاب على جســد المجنى عليه او الأدوات التي يسـتعملها المجني عليه لا تشـكل جريمة نقل عدوى فيروس كورونا المسـتجد (COVID-19) كون ان هذا اللعاب لا يحتوى أصـــلا على الفيروس، او ان يكون محاولة إصـــابة وقعت على شـــخص مصـــاب أصـــلا بالفيروس فهنا لا محل للجريمة [353]، كون ان الجسـد كون الاجسـام المضـادة للفيروس وتعرف عليه واخذ مناعته منه واصبح الجسـد غير قابل لاستقبال الفيروس أصلا.

العقاب على جريمة نقل الفيروس كورونا المستجد (**COVID-19**) المستحيلة:

استـقر القضـاء المصـري في مسـألة العقاب من عدمه على الجريمة المسـتحيلة الى التمييز بين الاسـتحالة المطلقة والاسـتحالة النسـبية، وضـرب القضـاء مثالا على الاسـتحالة المطلقة التي لا عقاب عليها بان يتم اطلاق النار على جثة، مثالا اخر للاسـتحالة النسـبية التي يعاقب عليها بوصف الشروع، ان يضع الجاني يده في جيب المجني عليه بغرض سـرقته الا انه لا يجد فهيا شـيء يُسـرق فيعد ذلك شـروعا في السـرقة لأنه لو وضـع يده في محل اخر لوجد الشـيء الذي كان يريد سـرقته[354] ، وعلى ذلك نسـتطيع القول – وفقلا للأمثلة المسـتعلة لدينا – ان وضـــع اللعاب من الجاني معتقدا انه مصـــاب بالفيروس ويمكنه نقل العدوى على خلاف الواقع كونه مصـــاب بارتفاع درجة الحرارة نتيجة التهاب بكتيري وليس فيروســـي لتشـــابه الاعراض- على أدوات او جســـد المجني عليه بغرض نقل عدوى فيروس كورونا المسـتجد (COVID-19) تكون جريمة مسـتحيلة اسـتحالة مطلقة لا عقاب عليها، اما اذا قام الجاني وهو حاملا للفيروس بوضـــع اللعاب الملوث بالفيروس باي طريقة على جســـد او أدوات المجني عليه الا ان المجني لا يصـاب بالفيروس نتيجة ان جسـده محصـن بالأجسـام المضـادة ضـد الفيروس كونه سـبق له الإصـابة به وشـفي منه ويكون جسـده غير قابل لتلقي الفيروس – فهنا يشـكل فعله جريمة مستحليه اسـتحالة نسـبية يعاقب عليها بوصـفها شـروعا في القتل.

وهنا قضـــت محكمة النقض بان وضـــع الزئبق في أُذن شـــخص بنية قتله هو من الاعمال التنفيذية لجريمة القتل بالسـم مادامت المادة المسـتعملة تؤدي في بعض الصـور الى النتيجة المقصـــودة منها كصـــورة ما اذا كان بالأُذن جروح تمكن ان ينفذ منها السـم الى

(353) **د. جميل عبد الباقي** القانون الجنائي والايدز دار النهضة العربية 1995 ص 49.

(354) نقض 1 نوفمبر 1974 احام النقص س 27 رقم 25، د. مصطفى الجوهري القتل العمد، المرجع السابق، ص 58.

داخل الجسم، ولا يمكن القول باستحالة الجريمة ما دام ان المادة المستعملة تصلح في بعض الحالات لتحقيق الغرض المقصود منها [355] ، وقضي أيضا بانه اذا وضع المتهم في الاناء الذي شرب منه المجني عليه مادة سامة بطبيعتها من شأنها ان تحدث الوفاة اذا اخذت بكميات كبيرة (وهي مادة سلفات النحلس) ولم يمت المجني عليه، فهنا الفعل يعد شروعا في قتل اذا ما اقترن بنية القتل العمد ولا يصح اعتبار هذا الفعل من قبيل الجريمة المستحيلة على أسلس ان المادة الموضوعة في الاناء لا تحدث الوفاة الا اذا اخذت بكميات كبيرة وان طعمها اللاذع يمنع الشارب من تناول كمية كبيرة منها وان القيء الذي تحدثه يطردها فان هذه ظروف خارجة عن ارادة الفاعل حالت دون تمام الجريمة . [356]

ثالثا:

رابطة السببية بين السلوك الاجرامي والنتيجة الاجرامية في جريمة القتل العمد عن طريق نقل عدوى فيروس كورونا المستجد (COVID-19)

رابطة السببية تعني الاسناد المادي للجريمة أي نسبة الجريمة الى فاعلها ونسبة النتيجة الى فعل الفاعل، بمعني ان يكون ازهاق روح المجني عليه نتيجة فعل الاعتداء عليه [357] ، وقد اخذ القضاء المصري بفكرة السبب الملائم او المناسب في شان علاقة السببية بين الفعل الاجرامي والنتيجة الاجرامية، فقضت محكمة النقض ان علاقة السببية في المواد الجنائية علاقة مادية تبدأ بالفعل الضار الذي اقترفه الجاني وترتبط من الناحية المعنوية بما يجب عليه ان يتوقعه من النتائج المألوفة لفعله اذا ما أتاه عمدا [358] ، وقضت أيضا بأن الفاعل مسئول دائما عن النتائج امكنه او واجب عليه افتراضها أي توقعها وان رابطة السببية الموجودة بين الوفاة وبين الجروح التي اعد تعمدا لا تنعدم الا اذا كانت الوفاة ناشئة فقط عن وقائع حدث عرضا بعد الإصابة بمعنى ان الفاعل لم يكن في امكانيه افتراضها . [359] وعلى ذلك فان معيار التوقع او الاحتمال هو الضابط الأساسي للسببية [360]،

---

(355) نقض 8 ابريل 1935 القواعد القانونية ج 3 رقم 357 ص 458.

(356) نقض 11 مايو 1936 القواعد القانونية ج 3 رقم 469، ص 601 نقض 13 ديسمبر 1938 القواعد القانونية ج 4 رقم 305 ص 398، نقض 15 مايو 1944 القواعد القانونية ج 6 رقم 354 ص 488، نقض 29 مارس 1965 احكام النقض س 16 رقم 66 ص 308، نقض 31 ماوي 1970 احكام النقض س 21، رقم 179، ص 760، نقض 10 ديسمبر 1980 مجموعة الاحكام س 21 رقم 210 ص 1093.

(357) **د. رؤف عبيد**، جرائم الاعتداء على الأشخاص المرجع السابق، ص 23 د. مصطفى الجوهري القتل العمد، المجرع السابق ص 70. د. فتحي سرور شرح قانون العقوبات القسم الخاص المرجع السابق، ص 42.

(358) نقض 8 ابريل 1935 القواعد القانونية ج 3 رقم 357 ص 458.

(359) **د. مصطفى الجوهري** القتل العمد المرجع السابق، ص 71.

(360) **د، رؤف عبيد** جرائم الاعتداء على الأشخاص والأموال المرجع السباق، ص 36.

كما ان الملابسات الطبيعية التي قد تصاحب فعل الجاني فإنها لا تقطع عادة رابطة السببية بين السلوك الإجرامي والنتيجة الاجرامية، حيث انه قد قضي انه اذا حدثت مشاجرة بين اشخاص على ظهر قارب صغير اعقبها تماسك بالأيدي وتضارب أدى الى وقوع احد المتشاجرين في النهر وغرقة فان الجاني يعتبر مسئول عن ضرب افضى الا موت بالرغم من ان ذات السلوك ووقوع المجني عليه لو حدث على ارض يابسة لا يرتب الا جريمة ضرب بسيطة [361]، وعلى ذلك فان قام الجاني بنقل عدوى فيروس كورونا المستجد (COVID-19) وأصيب المجني عليه وتوفى نتيجة عدم إمكانية المنظومة الصحية استقباله لكثرة اعداد المصابين ووصول المرض الى مرحلة الوباء، وهو ما لا قد يحدث في الأمور الطبيعة فضلا عن عدم وجود بروتوكول علاجي للمرض حتى الان ، وفان ذلك لا يعد قاطعة لرابطة السببية كون ان وصول الفيروس الى مرحلة الوباء لسهولة انتشاره تعد من قبيل المجرى العادي لمثل هذه الأنواع من الفيروسات والتي من الطبيعي معها ان تعجز اقوى الأنظمة الطبية في العالم على استيعابها. وفي ذلك قررت محكمة النقض ان اهمال المجني عليه في العلاج اهمالا عاديا متوقعا من امثاله او ان يمتنع عن العلاج الطبي كلية من يكون في بيئته لا تؤمن بفائدته دون توافر نيته إساءة مركز الجاني لا يعد قاطعا لرابطة السببية [362].

كما قضي بانه اذا كان العلاج الطبي غير مضمون النجاح بدرجة تغري الانسان العادي بالإقدام عليه فان المجني عليه لا يكون مطالبا به كذلك الشأن اذا كان العلاج ينطوي على خطورة او يتضمن آلاما شديدة فان امتناع المجني عليه او ذويه عن قبوله لا يؤثر في علاقة السببية بين نشاط الجاني والنتيجة النهائية [363]، وعلى ذلك ففي ظل اعتبار منظمة الصحة العالمية ان فيروس كورونا المستجد (COVID-19) عام 2020 وباءا عالميا ، وفي ظل عدم وجود علاج له حتى الان، وفي ظل انهيار المؤسسات الطبية في اكبر اقتصاديات العالم وعدم قدرتها على احتواء اعداد المرضى، فان عدم اقدام المجني عليه على العلاج بعد الاعتداء عليه بنقل عدوى الفيروس لا تكون عوامل شاذة تقطع رابطة السببية بين السلوك الإجرامي والنتيجة الإجرامية، فيكون الجاني مسئول عن جريمة قتل العمد حتى لو رفض المجنى عليه او عدم استطاعته العلاج .ويعتبر أيضا من العوامل المألوفة كون المجني

(361) د، **رؤف عبيد** جرائم الاعتداء على الأشخاص والأموال المرجع السباق، ص 38 جنايات الإسكندرية 1911/4/6 مجموعة رقم 149 ص 281

(362) **د. رؤف عبيد** السببية الجنائية بين الفقه والقضاء، دار الفكر العربي ص 175. د. **مصطفي الجوهري**، القتل العمد المرجع السابق ص 73. نقض 10 ديسمبر 1978 مجموعة الاحكام س 29 رقك 187 ص 901.

(363) نقض 8 ابريل 1946 مجموعة القواعد القانونية، ج7، رقم 123؛ نقض 10 يونيو 1952 مجموعة أحكام محكمة النقض، س3، رقم 407، ص1073؛ نقض 30 ديسمبر1957 مجموعة أحكام محكمة النقض، س8، رقم 276، ص1009؛ نقض 17 مارس 1969 مجموعة أحكام محكمة النقض، س20، رقم 74، ص345؛ نقض 26 نوفمبر 1973 مجموعة أحكام محكمة النقض، س24، رقم 72، ص220.

عليه مريض أو ضعيف البنية أو صغير السن او كبير السن أو إن كان مرضه ساعد في الوصول إلى النتيجة [364]. واثبات علاقة السببية مسألة موضوعية يستقل بها قاضى الموضع دون رقابة عليه من محكمة النقض مادام إن استنتاجه جاء منطقيا وسليما ولابد أن يشمل الحكم بالإدانة إثبات هذه الرابطة [365].

المطلب الثاني

الركن المعنوي في جريمة القتل العمد عن طريق نقل عدوى فيروس كورونا المستجد (COVID-19)

القصد الجنائي في جريمة القتل العمد عن طريق نقل عدوى فيروس كورونا المستجد (COVID-19) يتكون من القصد الجنائي العام المتمثل في العلم والإرادة، وأيضا لزوم توافر قصد جنائي خاص والمتمثل في ضرورة اتجاه إرادة الجاني إلى إزهاق روح المجني عليه وذلك على النحو التالي:

أولا:

القتل عن طريق نقل عدوى فيروس كورونا المستجد (COVID-19) كجريمة عمديه يستلزم توافر العلم والارادة:

الركن المعنوي هو: الجانب النفسي الذي يتكون من مجموعة العناصر النفسية أو الداخلية والتي لها مضمون إنساني والتي ترتبط بالواقعة المادية [366]. والركن المعنوي يتخذ صورتين هما القصد الجنائي [367] والخطأ غير العمدي، وحيث ان نقل عدوى فيروس كورونا المستجد (COVID-19) يصح ان يكون جريمة عمديه فيلزم فيها توافر عنصري العلم والإرادة.

---

(364) نقض 9 مارس 1943 مجموعة القواعد القانونية، ج5، رقم 363، ص636؛ نقض 8 نوفمبر 1949 مجموعة أحكام محكمة النقض، س1، رقم 18، ص51؛ نقض 4 يونيو 1956، مجموعة أحكام محكمة النقض، س7، رقم 231، ص835؛ نقض 24 مايو 1970 مجموعة أحكام محكمة النقض، س21، رقم 171؛ ص734؛ نقض 10 ديسمبر 1978 مجموعة أحكام محكمة النقض، س29، رقم 187، ص901؛

(365) نقض 27 أكتوبر 1969 مجموعة أحكام محكمة النقض، س20، رقم 234، ص1181؛ نقض 17 أكتوبر 1977 مجموعة أحكام محكمة النقض، س2831، رقم 179، ص865؛ نقض 17 أكتوبر 1980 مجموعة أحكام محكمة النقض، س31، رقم 20، ص106؛ نقض 16 يناير 1985 مجموعة أحكام محكمة النقض، س36، رقم 10، ص186؛ نقض 20 نوفمبر 1985 مجموعة أحكام محكمة النقض، س36، رقم 186، ص1016.

(366) **د. محمود نجيب حسنى،** شرح قانون العقوبات القسم العام، المرجع السابق ص 588، **د. محمود مصطفي،** شرح قانون العقوبات القسم العام، المرجع السابق ص382؛ د. رءوف عبيد شرح قانون العقوبات القسم العام، المرجع السابق ص219؛ **د. عبد الأحد جمال الدين،** المبادئ الرئيسية، المرجع السابق ص332؛ د. يسر أنور على النظريات العامة، المرجع السابق ص318. وقد قضى بأنه (قصد القتل أمر خفي لا يُدرك بالحس الظاهر إنما يدرك بالظروف المحيطة بالدعوى والأمارات والمظاهر الخارجية التي يأتيها الجاني تنم عما يضمره في نفسه واستخلاص هذا القصد من عناصر الدعوى موكولا إلى قاضى الموضوع في حدود سلطته التقديرية). طعن رقم 1500 لسنة 54ق جلسة 28 نوفمبر 1984؛ طعن رقم 5647 لسنة 53ق جلسة 17 يناير 1984؛ طعن رقم 936 سنة52 جلسة 13 ابريل 1982؛ طعن رقم 716 ل سنة40 جلسة 22 يونية 1970.

(367) القصد الجنائي هو توجه الإرادة لإحداث أمر يعاقب عليه القانون وبذلك لابد أن يكون الجاني يعلم حقيقة ما يقدم على فعله ويعلم أن عمله هذا يحرمه القانون مع الأخذ في الاعتبار أن علمه بالقانون مفترض، **د. محمود مصطفي،** شرح قانون العقوبات القسم العام، المرجع السابق ص390.

عنصر العلم: عنصر العلم يعتبر جوهر القصد الجنائي حيث لابد من أن يعلم الجاني بالواقعة الإجرامية بكافة أركانها من وموضوعها وتوقع النتيجة وكذا توقع رابطة السببية، فلابد أن يعلم الجاني في جريمة القتل بأنه يقوم بالاعتداء على إنســـان حي أي لا يظن انه يعتدي على جثة هامدة أو انه يعتدي على حيوان[368]، ونرى أن العلم بموضـــوع الجريمة أو محلها في جرائم نقل فيروس كورونا المســـتجد (COVID-19) ان يكون الجاني عالما بانه يحمل الفيروس وان ســـلوكه ناقل للعدوى، أي لابد أن يعلم الجاني بخطورة الســـلوك الإجرامي على حياة المجني عليه فمن يطلق الرصـــاص تعبيراً عن فرحه بزفاف صـــديقة فيصـــيب احد المدعوين لا يســـأل عن جريمة القتل العمد[369] ومن يُقبل احد أصـــدقائه كطريقة للتعبير عن شدة ترحيبه به دون ان يقصد نقل العدوى فاذا به ينقل العدوى فانه لا يســأل عن قتل عمد، وكما لابد أن يتوقع الجاني وفاة الإنســان فلا يســأل عن القتل العمد لو كان فعله مجرداً من توقع النتيجة وهى الوفاة ولا يشـــترط أن يتوقع وفاة شـــخص بعينه بل المهم هو توقع إزهاق روح إنسانية كما لابد أن يتوقع رابطة السببية بين السلوك والنتيجة أي أن يتصـور وينبني في ذهنه أن ســلوكه ســوف تؤدى إلى الوفاة دون الحاجة إلى تدخل عوامل أخرى.

عنصـــر الإرادة: يلزم لكي يتوافر القصـــد الجنائي لدى الجاني أن تتجه إرادة هذا الجاني إلى ارتكاب الفعل وتحقيق النتيجة المؤثمة بنص القانون [370].

أي أن الجاني في جريمة القتل عن طريق نقل عدوى فيروس كورونا المســـتجد (COVID-19) لابد أن تتجه إرادته إلى إتيان الســـلوك الإجرامي وهو الاعتداء على حياة المجني عليه كما يلزم اتجاه إرادة الجاني إلى تحقيق النتيجة الإجرامية وهي إزهاق روح المجني عليه، فلا يسأل الجاني لو انه نقل العدوى تحت إكراه او عدم وعي عقلي.

---

(368) د. رؤف عبيد، شرح قانون العقوبات القسم العام، المرجع السابق، ص 47، د. محمود مصطفي، شرح قانون العقوبات القسم العام، المرجع السابق، ص 153.

(369) د. نبيل مدحت سالم، شرح قانون العقوبات القسم الخاص، المرجع السابق، ص 402.

(370) د. إبراهيم عيد نايل، أثر العلم في تكوين القصد الجنائي، رسالة دكتوراه جامعة عين شمس 1990، ص231 وما بعدها.

ثانيا:

ضرورة توافر قصد خاص في جريمة القتل عن طريق نقل عدوى فيروس كورونا المستجد (COVID-19)

القصـــد الخاص هو اســـتلزام اتجاه إرادة الجاني نحو غاية محدده[371]، ففي جريمة القتل العمد عن طريق نقل عدوى فيروس كورونا المســتجد (COVID-19) لابد أن يكون لدى الجاني قصـــد خاص، أي اتجاه إرادته إلى غاية معينه وهى نية إزهاق روح المجني عليه، وهذا ما يميز جريمة القتل العمد عن جريمة الضرب المفضي إلى الموت حيث أنهما يتشابهان في الركن المادي، وقد أيدت محكمة النقض هذا الرأي بأحكامها فقد قضـــت بأنه (لما كانت جناية القتل العمد تتميز في القانون عن غيرها من جرائم التعدي على النفس بعنصـــر خاص هو انتواء الجاني وهو يرتكب الفعل الجنائي إزهاق روح المجني عليه ولما كان هذا العنصر ذا طابع خاص يختلف عن القصد الجنائي العام الذي يتطلبه القانون في سائر الجرائم لذا كان من الواجب أن يعنى الحكم القاضـــي بإدانة متهم في هذه الجناية عناية خاصـــة باســـتظهار هذا العنصـــر وإيراد الأدلة التي تثبت توافره) [372]، وقضـــى أيضـــا بأنه (القانون بتطلب في جناية القتل العمد توافر قصـد القتل وهو قصـد يسـتلزم فوق أن يكون القاتل أتى فعلا من شـــأنه إحداث الموت أن ينتوى إزهـاق روح المجني عليـه ولا يجزئ من هـذه النيـة الخاصـة أن يصـدر الفعل الجنائي في جناية القتل عن مجرد العمد أو باسـتعمال سـلاح قاتل بطبيعته ومن الواجب أن يتحدث الحكم عن هذه النية الخاصـــة وان يســـتظهر توافرها من العناصر التي تكشف قيامها في نفس القاتل)[373].

---

(371) **د. محمود نجيب حسنى**، شرح قانون العقوبات القسم العام، المرجع السابق، ص759؛ **د. محمود مصطفي**، شرح قانون العقوبات القسم العام، المرجع السابق، ص 402؛ د. رءوف عبيد شرح قانون العقوبات القسم العام، المرجع السابق، ص240؛ **د.عبد الأحد جمال الدين**، المبادئ الرئيسية، المرجع السابق، ص346، د. **يسر أنور** على النظريات العامة، المرجع السابق، ص330، وقد قضى بأنه (... كما أن الباعث على الجريمة ليس ركنا من أركانها أو عنصرا من عناصرها) نقض جلسة 17 مارس 1980 مجموعة أحكام محكمة النقض س31 ص411). الطعن رقم 644 لسنة 55ق جلسة 1985/12/5 الطعن رقم 23870 لسنة 59ق جلسة 1990/4/4.

(372) نقض 2 يناير 1939، نقض 27 فبراير 1939؛ نقض 5 يونيو 1942؛ نقض 25 أكتوبر 1943؛ نقض 17 يناير 1950؛ نقض 1 يناير 1952؛ نقض 12 يناير 1954؛ نقض 2 يناير 1939؛ طعن رقم 90 سنة43ق جلسة 25 مارس 1973؛ طعن رقم 2 ل سنة31 ق جلسة 16 مايو 1961.

(373) نقض 5 ديسمبر 1955، مجموعة أحكام محكمة النقض، س6، ص1439؛ نقض 1 يناير 1962، مجموعة أحكام محكمة النقض، س13، رقم 4، ص16؛ نقض 16 نوفمبر 1964، مجموعة أحكام محكمة النقض، س15، رقم 133، ص675؛ نقض 4 يناير 1965، مجموعة أحكام محكمة النقض، س16، رقم 5، ص16؛ نقض 20 أكتوبر 1969، مجموعة أحكام محكمة النقض، س20، رقم 216، ص1102؛ نقض 4 مايو 1970، مجموعة أحكام محكمة النقض، س21، رقم 156، ص664؛ نقض 27مارس 1972، مجموعة أحكام محكمة النقض، س23، رقم 108، ص487؛ نقض 25 مارس 1973، مجموعة أحكام محكمة النقض، س24، رقم 82، ص388؛ نقض 24فبراير 1974، مجموعة أحكام محكمة النقض، س25، رقم 39، ص180؛ نقض 10 يناير 1977، مجموعة أحكام محكمة النقض، س28، رقم 12 ، ص57.

ثالثا:

مدى توافر صور القصد الجنائي في جريمة القتل عن طريق نقل عدوى فيروس كورونا المستجد (COVID-19)

لما كان انتهائنا وصــل إلى حد أن جريمة القتل عن طريق نقل عدوى فيروس كورونا المســـتجد (COVID-19) كجريمة عمديه يتوافر فيها القصـــد الجنائي بعنصـــريه العلم والإرادة وأيضا استلزام توافر القصد الخاص، فكان لزاما علينا عرض صور القصد الجنائي ومدى توافرها في جريمة القتل عن طريق نقل عدوى فيروس كورونا المســـتجد (COVID-19) وذلك على النحو التالي:

1) القصـــد المحدد والقصـــد غير المحدد في جريمة القتل العمد عن طريق نقل عدوى فيروس كورونا المستجد (**COVID-19**):

ينقسم القصد الجنائي بالنظر إلى معيار النتيجة الإجرامية إلى قصد محدود وقصد غير محدود، فالقصـد المحدود هو اتجاه إرادة الجاني إلى تحقيق نتائج محدده بذاتها ويكون القصد غير محدود إذا أتي الجاني فعلا يترتب عليه نتائج يتوقعها ويقبلها سلفا [374].

وفي جريمـة القتـل العمـد عن طريق نقـل عـدوى فيروس كورونـا المســـتجـد (COVID-19) يتوافر كلا الصـورتين القصـد المحدود والقصـد غير المحدود، فالقصـد المحدود يتوافر إذا ارتكبت الجريمة تجاه شـــخص معين بذاته كأن يقوم الجاني بتقبيل المجني عليه وترك أثر لعابة الملوث بالفيروس على جسد المجني عليه.

كما يتحقق القصـد غير المحدود إذا قام الجاني بترك لعابة الملوث بالفيروس على مقابض الأبواب او عربات التســـوق في الأماكن العامة او ازار المصـــاعد في المصـــالح الحكومية التي يرتادها عموم النلس فيصـــاب كل من يلمس هذه الازرار دون ان يكون الجاني قاصدا شخصا بذاته.

---

(374) **د.محمود نجيب حسنى**، شرح قانون العقوبات القسم العام، المرجع السابق، ص762؛ د.محمود مصطفي، شرح قانون العقوبات القسم العام، المرجع السابق، ص 402؛ د. رءوف عبيد شرح قانون العقوبات القسم العام، المرجع السابق ص401؛ د.عبد الأحد جمال الدين، المبادئ الرئيسية، المرجع السابق، ص347؛ د. يسر أنور على النظريات العامة، المرجع السابق ص232؛ د. إبراهيم عيد نايل، الرسالة المرجع السابق، ص271.

2) القصـــد المباشـــر والقصـــد الاحتمالي في جريمة القتل عن طريق نقل عدوى فيروس كورونا المستجد (**COVID-19**):

القصـد المباشـر هو اتجاه إرادة الجاني إلى تحقيق نتيجة معينة متوقعا حتميته حدوثها نتيجة لفعله، أما القصـــد غير المباشـــر أو الاحتمالي هو توقع الجاني حدوث نتائج أخرى لفعله وهو يقبلها حال تحققها [375].

وعلى هذا فان القصـــد الاحتمالي يتحقق في جريمة القتل عن طريق نقل فيروس كورنا حال ان يكون الجاني غرضه ليس القتل بل تحويل الفيروس الى وباء عام لتقوم الدولة بضـــخ أكبر قدر ممكن من امكانياتها المادية لعلاج المصـــابين او اكتشـــاف العلاج فيســـتفيد هو من ذلك لكنه يتوقع من فعله هذا موت عدد من الأشـــخاص ويقبل ذلك فهنا يتوافر القصد الاحتمالي. وقد أكدت محكمة النقض المصرية بأن القصد الاحتمالي يقوم مقام القصـد المباشـر، لأنه يكفي لتوافر المسـئولية أن يشـمل القصـد على عنصـري العلم والإرادة وهذين العنصريين متوفران في القصد الاحتمالي فالعلم يتواجد بتوقع الجاني للنتيجة كأثر لسلوكه أما الإرادة تتوافر بقبول الجاني لهذه النية.

وقد قررت محكمة النقض بان (القصـد الاحتمالي يقوم مقام القصـد الأصـيل في تكوين ركن العلم وهو لا يمكن تعريفه إلا بأنه نية ثانوية غير مؤكده تختلج بها نفس الجاني الذي يتوقع انه قد يتعدى فعله الغرض المنوي عليه بالذات إلى غرض آخر لم ينويه من قبل أصـلا فيمضـي مع ذلك في تنفيذ الفعل فيصـيب به الغرض غير المقصـود، ومظنة وجود تلك النية هي استواء حصـول تلك النتيجة أو عدم حصـولها لديه. والضـابط العملي الذي يُعرف به وجود القصـــد الاحتمالي أو عدم وجوده هو وضـــع الســـؤال الاتي والإجابة عليه: هل كان الجاني عند ارتكاب فعلته المقصـودة بالذات مريداً تنفيذها ولو تعدى فعله غرضـه إلى الأمر الإجرامي الآخر الذي وقع فعلا ولم يكن مقصـــودا له في الأصـــل لم لا؟ فان كان الجواب بالإيجاب تحقق القصـــد الاحتمال، أما إذا كان بالســـلب فهنا لا يوجد في الأمر ســـوى خطأ يعاقب عليه أو لا يعاقب عليه بحسب توفر شروط جرائم الخطأ أو عدم توافرها) [376].

---

(375) **د.محمود نجيب حسنى**، شرح قانون العقوبات القسم العام، المرجع السابق، ص740؛ د. **محمود مصطفي**، شرح قانون العقوبات القسم العام، المرجع السابق ص 397؛ د. رءوف عبيد شرح قانون العقوبات القسم العام، المرجع السابق، ص248؛ **د. عبد الأحد جمال الدين**، المبادئ الرئيسية، المرجع السابق، ص351؛ **د. يسر أنور** على النظريات العامة، المرجع السابق ص233؛ وفي هذا المعنى نقض جلسة 25ديسمبر 1930، مجموعة القواعد القانونية. 2 رقم135 ص168.

(376) نقض 25 ديسمبر 1930 مجموعة القواعد القانونية ج2، رقم 135، ص 168.

3) أثر الغلط في شخصية المجني عليه على القصد الجنائي في جريمة القتل عن طريق نقل عدوى فيروس كورونا المستجد (**COVID-19**):

الغلط في شخصية المجني عليه هو أن يستهدف الجاني شخص معين بذاته لكي تقع عليه النتيجة الإجرامية كأثر لسلوكه إلا أن هذه النتيجة وقعت على شخص آخر غير المقصود [377]. فإذا قام الجاني بوضع لعابة على مقبض باب أحد الأشخاص بغية نقل العدوى اليه فيقوم عامل توصيل الطلبات مثلا بالوصول الى المنزل قبل الشخص المقصود ويضع يده على مقبض الباب فتنتقل له العدوى فيصاب بالمضاعفات الصحية التي أدت لوفاته، فان الجاني يكون مسئولا عن جريمة قتل عمد لان القانون لا يفرق بين الأفراد وبعضهم البعض – الكل متساوون كأسنان المشط أمام القانون-، كذلك قد تأخذ الصورة السالف ذكرها صورة الحيدة عن الهدف فلا يؤثر الغلط في الشخصية في المسئولية [378].

وقد قضى بأنه (لا يجدي الطاعن التحدي بان الحكم لم يفصح عن بيان نية القتل لمن أخطا في شخصهم من المجني عليهم لان تحديد هذا القصد بالمجني عليه الأول بذاته أو تحديده وانصراف أثره إلى المجني عليهم الآخرين لا يؤثر في قيامه ولا يدل على انتفائه ما دامت الواقعة كما أثبتها الحكم لا تعدو أن تكون صورة من حالات الخطأ في الشخص التي يؤخذ الجاني فيها بالجريمة العمدية حسب النتيجة التي انتهى إليها فعله ولان الخطأ في شخص المجني عليه لا يغير من قصد المتهم ولا من ماهية الفعل الجنائي الذي ارتكبه تحقيقا لهذا الغرض ومن ثم فان ما أورده الحكم بيانا لنية القتل وتوافرها لدى الطاعن بالنسبة لجريمة قتل المجني عليه الأول ينعطف حكمة بطريق اللزوم إلى جرائم القتل والشروع فيه الأخرى التي دانه بها)[379].

4) إثبات القصد الجنائي في جريمة القتل عن طريق نقل عدوى فيروس كورونا المستجد (**COVID-19**):

القصد الجنائي من أصعب الأمور في إثباتها لأنها أمور داخلية أو باطنه يصعب إثباتها إلا إذا صاحبها مظاهر خارجية يمكن أن تدلل عليها، كما انه لابد على المحكمة أن تستظهر توافر القصد الخاص لجريمة القتل العمد وإلا كان حكمها قاصرا معيبا واجبا

---

[377] الطعن رقم 6838 لسنة 63ق جلسة 1993/7/11.

[378] د. إبراهيم عيد نايل، شرح قانون العقوبات القسم العام، المرجع السابق، ص322.

[379] نقض جلسة 25 ديسمبر سنة 1980 مجموعة أحكام محكمة النقض، س31، ص1134.

نقضـه، وللمحكمة السـلطة التقديرية في اسـتظهار هذه النية أو القصـد من جميع الظروف والملابسات المقترنة بالجريمة وذلك دون رقابة عليها من محكمة النقض.

المطلب الثالث:

عقوبة جريمة القتل العمد عن طريق نقل عدوى فيروس كورونا المستجد (COVID-19)

إذا ما ثُبت في حق المتهم جريمة القتل العمد عن طريق نقل عدوى فيروس كورونا المسـتجد (COVID-19) بكافة عناصـرها فان العقوبة تكون الإعدام طبقا لنص المادة 233 من قانون العقوبات والتي نصـت على انه (من قتل أحداً عمداً بجواهر يتسـبب عنها الموت عاجلاً أو أجلاً يعد قاتلاً بالسـم أيا كانت كيفية اسـتعمال تلك الجواهر ويعاقب بالإعدام). وذلك كون ان فيروس كورونا المسـتجد (COVID-19) يعد من قبل المواد السـامه التي لا يشـترط فيها شـكل او صـفة معينه وانما تسـتطيع تدمير الخلايا والانسـجة وتقضـي على الاعصـاب وتحلل الأعضـاء البشـرية وتعطل وظائفها فتزهق الروح بها، وعلى ذلك قضـت محكمة النقض انه يكفي في جريمة القتل بالسـم ان تكون المواد المسـتعملة في الجرمية من الجواهر السامه وما شأنها احداث الموت [380]، وعلى ذلك يدخل في مفهوم السم الميكروبات من بكتيريا وفيروسات قاتله [381].

المبحث الثاني

القتل والجرح الخطأ عن طريق نقل عدوى فيروس كورونا المستجد (COVID-19)

مكمن الخطورة في فيروس كورونا المستجد (COVID-19) هي سـهولة انتشـاره وانتقاله بين البشـر وعلى ذلك فان التصـرفات الغير عمدية والتي قد تؤدي الى إصـابة المجني عليه بهذا الفيروس القاتل – خصـوصـا في زمن الوباء–قد تحمل المسـئولية الجنائية عن الإصابة او القتل الخطأ وذلك على النحو التالي:

---

(380) الطعن رقم 25941 لسنة 63 ق مجموعة الاحكام جلسة 1995/10/2

(381) **احمد إبراهيم احمد المعصراني** المسئولية الجنائية عن عمليات نقل الدم الملوث رسالة دكتوراه حقوق عين شمس 2004 ص 177.

أولا: صور الخطأ غير العمدي[382] لجرائم القتل والجرح غير العمدي الواقعة عن طريق نقل عدوى فيروس كورونا المستجد (COVID-19):

تنقسم صور الخطأ غير العمدي في الجرائم غير العمدي إلى الرعونة والإهمال وعدم الاحتياط وعدم مراعاة اللوائح والقوانين:

الرعونة: هي سلوك ايجابي محفوف بالمخاطر يقدم عليه الشخص دون أن يحتاط لمنع النتائج الضارة التي يمكن أن تنجم عنه [383].

وتتم الرعونة في جريمة نقل عدوى فيروس كرونا المستجد (COVID-19) إذا ما قام الفاعل بإقامة سرادق عزاء او زفاف ونتج عنه توافد أهالي قرية معينه معروف انتشار الوباء فيها.

الإهمال وعدم الانتباه: هو سلوك سلبي يتمثل في النكول عن اتخاذ ما تقتضيه الحيطة والحذر [384]، ويتم الإهمال عن طريق ان يقوم شخص باستعمال أدوات الاخرين بدون عازل وهو يعلم بانه مصاب بالفيروس. وقد يكون الخطأ مشتركا بان يقوم الجاني بتقبيل المجني عليه ويقبل المجني عليه ذلك ويقوم بملامسته وانتقال اللعاب المحمل بالفيروس اليه، وقد قضي بأنه يصح في القانون أن يكون الخطأ الذي أدى إلى وقوع حادث القتل الخطأ مشتركا بين المتهم والمجني عليه فلا ينفي خطا أحداهما مسئولية الآخر [385]، وقد قضى انه "يصح في القانون أن يقع حادث القتل الخطأ بناء على خطائين من شخصين مختلفين ولا يسوغ القول بان أحد الخطأين ينفي المسئولية عن مرتب الآخر"[386].

وقضى "بأن الشارع إذ عبر في المادة 238 من قانون العقوبات بعبارة التسبب في القتل بغير قصد قد أراد أن يمد نطاق المسئولية تشمل من كان له نصيب في الخطأ وما دام لم يصح في القانون أن يقع الحادث بناء على خطأ شخصين مختلفين أو أكثر لا يسوغ في هذه الحالة القول بان خطا أحداهم يستغرق خطا الآخر أو ينفي مسئوليته ويستوي في ذلك أن يكون احد هذه الأخطاء سبباً مباشراً أو غير مباشر في حصول الحادث فإذ المتهم الأول

(382) "الخطأ غير العمدي هو الحالة النفسية المصاحبة لإرادة السلوك الذي ترتب على نتيجة إجرامية لم يتوقعها الجاني مع أن في استطاعته أن يتوقعها ومن واجبه أن يتجنبها وان يحول دون حدوثها". د. نبيل مدحت سالم الخطأ غير العمدي دراسة تأصيلية مقارنة للركن المعنوي في الجرائم غير العمدية دار النهضة العربية، الطبعة الثانية 1987 ص 20.

(383) **د. نبيل مدحت سالم** الخطأ غير العمدي دراسة تأصيلية مقارنة للركن المعنوي في الجرائم غير العمدية، المرجع السابق، ص 177.

(384) **د. محمود محمود مصطفي**، شرح قانون العقوبات القسم العام، الطبعة الثانية 1954، رقم 307ص411 د. **محمود نجيب حسنى**، شرح قانون العقوبات القسم العام، دار النهضة العربية، الطبعة الثانية 1963، 783.

(385) طعن رقم 675 لسنة 26 ق جلسة 1956/10/15 س7ص1024.

(386) طعن رقم 1186 لسنة 26 ق جلسة 1957/1/29 س8 ص88.

على ما أثبته الحكم هو الذي حضـــر المادة المخدرة مخطئا في تحضـــيرها فانه يكون مسئولا عن خطئه مستقلا عن خطا غيره الذي استعمل هذا المحلول"[387]، وقضى بأنه "تصح مســـاءلة شـــخصـــين في وقت واحد متى ثبت أن الخطأ الذي أدى وقوع الحادث مشـــترك بينهما"[388]، وقضـــى أيضـــا "بـأن الخطـأ المشـــترك بفرض قيامـة لا يخلى المتهم من المسئولية"[389]،وقضى بانه "يصح في القانون أن يقع الحادث بناء على خطاءين من شخصين مختلفين ولا يســـوغ في هذه الحالة القول بان خطا إحداهما ينفي المســـئولية عن الآخر وإذن فلا تناقض إذا ما أدانت المحكمة المتهم بناء على الخطأ الذي وقع منه ثم عاملته بناء على ما وقع ولد المجني عليه من خطا ساهم في وقوع الحادث"[390] ، وقضى بانه "لا يجدي المتهم في جريمة القتل الخطأ محاولة اشـــتراك متهم آخر في الخطأ الذي أنبنى عليه وقوع الحادث إذ للخطأ المشـترك بفرض قيامه لا يخلى الطاعن من المسـئولية[391]، ويصـح في القانون أن يكون الخطأ مشـتركا بين شـخصـين مختلفين أو أكثر[392]، والخطأ المشـترك في نطاق المســـئولية لجنائية لا يخلى المتهم من المســـئولية بمعنى أن خطا المجني عليه لا يســـقط مســـئولية المتهم مادام أن هذا الخطأ لم يترتب عليه انتفاء احد الأركان القانونية لجريمة القتل الخطأ المنسوبة إلى المتهم[393] .

عدم الاحتياط: هو سـلوك ايجابي يتمثل في إقدام الجاني على اتخاذ فعل خطير من وهو مدرك لخطورة هذا الفعل وما يمكن أن يترتب عليه من آثار إلا انه يمضـي في عملة دون أن يتخذ الوسـائل الواقية اللازمة لمنع هذه الأخطار [394]، مثل ان يقوم شـخص بالسـعال وسـط وســـيلة مواصـــلات مكتظة بالنلس فينتقل الرذاذ المحمل بالفيروس الى عموم النلس. فإذا كـان القـانون يلزم الكـافة بـاتخـاذ ســـبل العنـاية الواجبة والالتزام بالحيطة والعناية إلا أن الالتزام بالعنـايـة ليس التزاما نظريا مجردا، ولكنـه التزام يتحـدد نطـاقـه بـالظروف الواقعيـة التي يمارس النشاط في إطارها [395].

(387) طعن رقم 1322 لسنة 28 ق جلسة 1959/1/17 س10 ص61.

(388) طعن رقم 2434 لسنة 4ق جلسة 1955/2/26.

(389) طعن رقم 463 لسنة 25 ق جلسة 1955/6/12.

(390) طعن رقم 2163 لسنة 17 ق جلسة 1948/1/12.

(391) طعن رقم 759 لسنة 24 ق جلسة 1954/6/21.

(392) طعن رقم 758 لسنة 25ق جلسة 1955/12/5.

(393) طعن رقم 1947 لسنة 35 ق جلسة 1966/3/15 س17 ص 217؛ طعن رقم 1268 لسنة 37 ق جلسة 1968/1/8 س19 ص 13.

(394) **د. محمود محمود مصطفى**، شرح قانون العقوبات، القسم العام، المرجع السابق، رقم 308، ص413.

(395) **د. فوزية عبد الستار**، النظرية العامة للخطأ غير العمدي، طبعة 1977، ص79 وما بعدها؛ ونقض 5 أبريل سنة 1946، مجموعة القواعد القانونية، ج7، رقم 143، ص127.

عدم مراعاة اللوائح والقوانين:

عدم مراعاة اللوائح وهي حالة عدم إتباع الجاني للقواعد التي تقررها القوانين الخاصـــة وهي القوانين التي تمن التجمعات مثلا في زمن الوباء او كأن يقوم الجاني بافتتاح المقهى الخاص به والذي يقدم فيه مشـــروبات الدخان التي تنقل العدوى الى رواد المقهى مخالفا بدلك لوائح غلق المقاهي والمطاعم في زمن الوباء مثلا. وقد قضـــى بأن قانون العقوبات إذ عدد صور الخطأ في المادة 238 قد اعتبر عدم مراعاة اللوائح خطا بذاته تترتب عليه مسئولية المخالف عما ينشا من الحوادث بسببه ولو لم يقع منه أي خطأ آخر [396].

ثانيا:

رابطة السببية الخطأ غير العمدي لجرائم القتل والجرح غير العمدي الواقعة عن طريق نقل عدوى فيروس كورونا المستجد (COVID-19)

إذ انه لا يكفي لقيام جريمة القتل والإصـــابة الخطأ عن طريق نقل عدوى فيروس كورونا المستجد (COVID-19) أن يثبت وقوع سلوك خاطئ من جانب المتهم متمثلا في إحدى الصور السالف ذكرها ولكن لابد أن تتوافر علاقة سببية بين السلوك الخاطئ وبين النتيجة التي حدثت. وعلاقة السببية هذه تتكون من عصر مادي متمثل في العلاقة بين الفعل والنتيجة وعنصـــر معنوي متمثل في "خروج الجاني فيما يرتكبه بخطئه عن دائرة التبصـــر بالعواقب العادية لسـلوكه والتصـون من أن يلحق عمله ضـــررا بالغير"[397]، وعلى ذلك فقد ذهب القضاء إلى الأخذ بمعيار السببية الملائمة لإحداث النتيجة، أي دون تتدخل عوامل شاذة أدت لحدوث النتيجة. وقد اسـتقرت محكمة النقض على أن رابطة السـببية الواجب توافرها في جريمة إحداث الجرح بدون تعمد بين الخطأ المرتكب والضرر الواقع هي علاقة السـبب بالمسبب بحيث لا يمكن إن يتصور وقوع الضرر من غير وقوع الخطأ.

وقد قضـــي بأنه "جريمة الإصـــابة للخطأ لا تقوم قانونا إلا إذا كان وقوع الجرح متصلا بحصول الخطأ من المتهم اتصال السبب بالمسبب بحيث لا يتصور حصول الجرح لو لم يقع الخطأ فإذا انعدمت رابطة السببية انعدمت الجريمة لعدم توافر أحد العناصر القانونية المكونة لها"[398]. وقد قضى أيضا بان "رابطة السببية بين إصابات المجني عليه وبين وفاته ركن في جريمة القتل الخطأ كما هي معرفه في المادة 238 من قانون العقوبات وهى

---

(396) طعن رقم 723 لسنة 14 ق جلسة 1944/5/22.

(397) **د. جميل عبد الباقي الصغير**، قانون العقوبات جرائم الدم، المرجع السابق، ص 151.

(398) طعن رقم 759 لسنة 25 ق جلسة 1956/2/7 س 7 ص142؛ طعن رقم 1148 لسنة 40 ق – جلسة 1970/11/8 س 21 ص 1069؛ الطعن رقم 7055 لسنة 53ق جلسة 1984/4/3؛ الطعن رقم 4108 لسنة 54ق جلسة 1984/11/18؛ الطعن رقم 2626 لسنة 53ق جلسة 1983/12/26.

تقتضي أن يكون الخطأ متصلا بالقتل اتصال السبب بالمسبب بحيث لا يتصور وقوع القتل بغير وجود هذا الخطأ مما يتعين إثبات توافره بالاستناد إلى دليل فني لكونه من الأمور الفنية البحث ولما كان يبين من الحكم المطعون فيه انه إذ دان الطاعن بجريمة قتل المجني عليه خطأ قد فاته أن يبين إصابات المجني عليه التي لحقته بسبب اصطدام السيارة به وان يدلل على قيام رابطة السببية بين هذه الإصابات وبين وفاة المجني عليه استنادا إلى دليل فني فانه يكون قاصر البيان في خصوص الدعوى الجنائية ويتعين لذلك القضاء ينقضه"[399] وقضي أيضا بأنه "من المقرر أن رابطة السببية كركن من أركان جريمة القتل الخطأ تتطلب إسناد النتيجة إلى خطأ ومساءلته عنها طالما كانت تتفق مع السير العادي للأمور وان خطأ الغير ومنهم المجني عليه يقطع رابطة السببية متى استغرق خطأ الجاني وكان كافيا بذاته لإحداث النتيجة ولما كان الثابت بمحضر جلسة المحاكمة الاستئنافية أن المدافع عن الطاعن دفع بانقطاع رابطة السببية بين ما عزى إليه من خطأ بوصفه حارسه على العقار من تركه المصعد يعمل دون إصلاح عيوبه وبينما لقى المجني عليه من ضرر تأسيسا على أن الحادث إنما نشأ بخطأ المتهم الآخر وهو عامل المصعد فضلا عن خطأ المجني عليه وذويه على النحو الذي فصله في صحيفة طعنه وان كلا من هذين الخطأين بالنظر لجسامته وغرابته يوفر سلوكه شاذا لا يتفق مع السير العادي للأمور وما كان للطاعن بوصفه حارسا على العقار أن يتوقعه أو يدخله في تقديره حالة انه لم يقصر في صيانة المصعد بل أناط ذلك بشركة مختصة بأعمال المصاعد وصيانتها وهو دفاع جوهري لما يستهدفه من نفي عنصر أساسي من عناصر الجريمة قد يترتب على ثبوت صحته انتفاء مسئوليته الجنائية والمدنية وكان لزاما على المحكمة أن تعرض له بما يدل على أنها كانت على بينه من أمره محيطه بحقيقة مبناه وان تقسطه حقه إيرادا له وردا عليه وذلك بالتصدي لموقف كل من المتهم الثاني في الدعوى والمجني عليه وذويه وكيفية سلوكهم واثر ذلك على قيام رابطة السببية بين الخطأ المعزو للطاعن أو انتفائها أما وهى لم تفعل فان حكمها يكون معيبا بالقصور في التسبيب مما يتعين معه نقصه"[400].

---

(399) طعن رقم 733 لسنة 36 ق – جلسة 1966/5/13 س 17 ص 802.

(400) طعن رقم 911 لسنة 39 ق – جلسة 1969/11/17 س 20 ص127.

ثانيا:

العقوبة القتل الخطأ عن طريق نقل عدوى فيروس كورونا المستجد (COVID-19)

تنص المادة 238 من قانون العقوبات على انه (من تسـبب خطأ في موت شـخص أخر بأن كان ذلك ناشئاً عن إهماله أو رعونته أو عدم احترازه أو عدم مراعاته للقوانين والقرارات واللوائح والأنظمة يعاقب بالحبس مدة لا تقل عن سـتة أشـهر وبغرامة لا تجاوز مائتي جنيه أو بإحدى هاتين العقوبتين. وتكون العقوبة الحبس مدة لا تقل عن سـنة ولا تزيد على خمسـة سـنين وغرامة لا تقل عن مائة جنيه ولا تجاوز خمسـمائة جنيه أو بإحدى هاتين العقوبتين إذا وقعت الجريمة نتيجة إخلال الجاني إخلالاً جسميا بما تقرضه عليه أصول وظيفته أو مهنته أو حرفته أو كان متعاطيا مسـكرا أو مخدرا عند ارتكابه الخطأ الذي نجم عنه الحادث أو نكل وقت الحادث عن مساعدة من وقعت عليه الجريمة أو عن طلب المساعدة له مع تمكنه من ذلك. وتكون العقوبة الحبس مدة لا تقل عن سنة ولا تزيد على سبع سنين إذا نشأ عن الفعل وفاة أكثر من ثلاثة أشـخاص، فإذا توافر ظرف أخر من الظروف والواردة في الفقرة السابقة كانت العقوبة الحبس مدة لا تقل عن سنة ولا تزيد على عشر سنين).

ثالثا:

العقوبة الاصابة الخطأ عن طريق نقل عدوى فيروس كورونا المستجد (COVID-19)

تنص المادة 244 من قانون العقوبات على انه (من تسـبب خطأ في جرح شـخص أو إيذائه بأن كان ذلك ناشـئا عن إهماله أو رعونته أو عدم احترازه أو عدم مراعاته للقوانين والقرارات واللوائح والأنظمة يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سـنة وبغرامة لا تجاوز مائتي جنيه أو بإحدى هاتين العقوبتين. وتكون العقوبة الحبس مدة لا تزيد على سـنتين وغرامة لا تجاوز ثلاثمائة جنيه أو إحدى هاتين العقوبتين إذا نشـأ عن الإصـابة عاهة مسـتديمة أو إذا وقعت الجريمة نتيجة إخلال الجاني إخلالا جسيما بما تفرضه عليه أصول وظيفته أو مهنته أو حرفته أو كان متعاطيا مسـكراً أ ومخدراً عند ارتكابه الخطأ الذي نجم عنه الحادث أو نكل وقعت الحادث عن مساعدة من وقعت عليه الجريمة أو عن طلب المساعدة له مع تمكنه من ذلك. وتكون العقوبة بالحبس إذا نشـأ عن الجريمة إصـابة أكثر من ثلاثة أشـخاص فإذا توافر ظرف أخر من الظروف الواردة في الفقرة السـابقة تكون العقوبة الحبس مدة لا تقل عن سنة ولا تزيد على خمس سنين).

مدى قابلية إسباغ صور القتل الخطأ على المتسبب في نقل عدوى فيروس كورونا المستجد كوفيد-19

ذ. مولاي رشيد ادريسي
دكتور في الحقوق
أستاذ زائر بكلية الحقوق اكدال بالرباط

ذ. بلال دريوش
قاضي بالمحكمة الابتدائية بتيفلت
باحث بسلك الدكتوراه بكلية الحقوق السويسي الرباط

يعيش العالم بأسـره حالة من الرعب والهلع والخوف جراء انتشـار فيروس كورونا المسـتجد كوفيد-19، الذي تسـبب في وفاة آلاف الأفراد نظرا لخطورته التي تكمن في سرعة تنقله من شخص لآخر.

ونتيجة لذلك، فإن هذا الوباء اللعين؛ الذي تم تصـنيفه من طرف منظمة الصـحة العالمية "بالجائحة" في *11* مارس *2020* مرتبط بشـكل مباشـر بالمتلازمة التنفسـية الحادة الشـديدة (*SARS-CoV-2*)، وأطلق عليه اسـم (*cov-19*)، تم اكتشـافه في نهاية شـهر دجنبر *2019* في مدينة ووهان وسـط الصـين، وأطلق عليه اسـم (*CoV–2019*). لم يسـتثن دولة من الدول إلا واقتحم حدودها دون ايلاء أي اعتبار لمفهوم السـيادة المتعارف عليه في المجال الدولي. بما فيها بلدنا الحبيب. كما أنه لا يوجد له علاج إلى حدود كتابة هذا البحث.

لذلك وفي هذا الخضـم، سـارعت الحكومة المغربية إلى اتخاذ إجراءات صـارمة على نفس منوال باقي دول العالم بفرض حالة الطوارئ في خطوة اسـتباقية بغية احتواء تفشـي هذا الفيروس المسـتجد بشـكل حازم من خلال المرسـوم رقم *2.20.293* [401] الصـادر في *24* مارس *2020* والقاضـي بإعلان حالة الطوارئ الصـحية بسـائر أرجاء التراب الوطني لمواجهة تفشـي فيروس كورونا-كوفيد*19* بموجب المادة الأولى منه ابتداء من يوم الجمعة *20* مارس *2020* إلى غاية *20* أبريل *2020* على السـاعة السـادسـة مسـاء، في محاولة لإبقاء هذه الجائحة الكارثية غير المرئية تحت السيطرة.

---

401) مرسوم رقم 2.20.293 صادر في 29 من رجب 1441 موافق 24 مارس 2020 بإعلان حالة الطوارئ الصحية بسائر أرجاء التراب الوطني لمواجهة تفشي فيروس كورونا- كوفيد 1. ج .ر عدد6867 مكرر بتاريخ 29 رجب 1441 (24 مارس 2020).

هذا فضلا عن المرسوم بقانون رقم *2.20.292*. صادر بتاريخ *28* من رجب *1441* الموافق ل *23* مارس *2020* يتعلق بسن أحكام خاصة بحالة الطوارئ الصحية وإجراءات الإعلان عنها[402].

ومما لا شك فيه أن المبتغى الأسلس من سن هاته القوانين والنظم ذات الطابع الزجري والوقائي؛ يتمثل في الحفاظ على صحة المواطنين وسلامتهم من تداعيات الأوضاع التي خلفها الفيروس المذكور على حياة الإنسان، التي يعتبر الحق فيها – الحياة- مبدأ أخلاقي مقدس رفعت شعاره الاتفاقيات والمعاهدات الدولية المتعلقة بحقوق الإنسان وكرسته جل دساتير بلدان العالم، التي تضمن للإنسان الحق في العيش وعدم التعرض للقتل من قبل أي شخص أخر.

ومادام المجتمع لا يخلو من بعض الأفراد المصابين بالفيروس المذكور، فإن أي فرد منهم قد يقدم سواء عن قصد أو بدونه بتصرفات غير عقلانية دون احتياط ولا مبالاة بالقوانين والنظم المؤطرة له بنقل العدوى لأشخاص سالمين ويتسبب في وفاتهم نتيجة لذلك.

مما يلفت الانتباه في هذا الصدد، أن الحق في الصحة لا يقتصر على حق الشخص في تلقي العلاج عندما يكون مريضا فحسب[403]، بل يقع على عاتق التزام أدبي وأخلاقي وقانوني يلزمه بالبقاء في فراشه خلال فترة الاستشفاء ولا يختلط بغيره من النلس، خصوصا إذا كان مصابا بمرض معدي كفيروس كورونا المستجد، الذي يفرض عليه ملازمة بيته مدة الحجر الصحي إلى حين تماثله للشفاء مخبريا.

وعطفا على ما ذكر، نطرح التساؤل التالي ما مدى قابلية تطويع (تطبيق) مقتضيات الفصل 432 من القانون الجنائي المنظمة لجريمة القتل الخطأ لتشمل نقل عدوى فيروس كورونا المستجد كوفيد-19 بين الأشخاص؟

من خلال ما سبق سنعالج الإشكالية المطروحة في مطلبين:

المطلب الأول: العنصر المادي لجريمة القتل الخطأ المتسبب فيه المصاب بفيروس كورونا

المطلب الثاني: العنصر المعنوي لجريمة القتل الخطأ المتسبب فيه المصاب بفيروس كورونا

---

402) مرسوم بقانون رقم 2.20.292. صادر بتاريخ 28 من رجب 1441 الموافق ل 23 مارس 2020 يتعلق بسن أحكام خاصة بحالة الطوارئ الصحية وإجراءات الإعلان عنها. ج. عدد 6867 مكرر بتاريخ 29 رجب 1441 (24 مارس 2020).

403) **سعد صالح شكطي نجم** و السيد أياد علي أحمد: جرائم نقل العدوى العمدية دراسة تحليلية مقارنة في قانون العقوبات العراقي، مجلة جامعة تكريت للحقوق، السنة(8) المجلد(4)العدد(29). آذار 2016 م. ص144.

المطلب الأول:
العنصر المادي لجريمة القتل الخطأ المتسبب فيه المصاب بفيروس كورونا

إذا كانت الجريمة هي فعل أو امتناع مخالف للقانون الجنائي ومعاقب عليها بمقتضاه نتيجة ما تحدثه من اضطراب اجتماعي من طرف شخص متمتع بالإدراك والتمييز، فإن العقاب عليها يستلزم وجود ثلاثة أركان ركن قانوني ومادي ومعنوي.

فالقتل الخطأ[404] يتجسد في صورة نشاط مادي ارادي لا يقصد منه صاحبه تحقق النتيجة الاجرامية[405] (الوفاة بالفيروس في هذه الحالة) التي حدثت حقيقة، وإنما يحصل نتيجة الإهمال أو عدم التبصر أو عدم مراعاة الأنظمة والقوانين (أي مخالفة مثلا القواعد والقوانين المنظمة لحالة الطوارئ).

فالركن المادي[406] لهذه الجريمة يتكون من ثلاثة عناصر أساسية هي نشاط مادي صادر عن شخص يؤدي إلى المسلس بسلامة وطمأنينة وأمن وصحة المواطنين(أولا)، ونتيجة إجرامية (ثانيا) وعلاقة سببية بينهما (ثالثا).

أولا:
نشاط إجرامي يتمثل في نقل المصاب بفيروس كورونا إلى الغير

فالنشاط الإجرامي لهذه الجريمة يعد هو العنصر الأول المكون للركن المادي الذي يتمثل في كل فعل أو نشاط ارادي صادر عن الجاني دون أن يتوخى من ذلك قصد تحقيق نتيجة الوفاة.[407] فكلما كان فعله غير إرادي فلا تتحقق جريمة القتل الخطأ في حقه نتيجة عدم علمه مثلا بأنه مصاب بمرض كوفيد 19 الذي أودى بحياة الضحية أو أي شخص أخر قام بمخالطته. فهذا النشاط الذي قام به المريض وتسبب في نقل العدوى إلى شخص

404) ينص الفصل 432 من القانون الجنائي على أنه من ارتكب، بعدم تبصره أو عدم احتياطه أو عدم انتباهه أو إهماله أو عدم مراعاته، النظم أو القوانين، قتلا غير عمدي، أو تسبب فيه عن غير قصد، يعاقب بالحبس من ثلاثة أشهر إلى خمس سنوات وغرامة من مائتين وخمسين إلى ألف درهم".

405) **أحمد الخمليشي**: القانون الجنائي الخاص، الجزء الثاني، الطبعة الثانية 1986، مكتبة المحيط بالقنيطرة، ص 153.

406) هو عبارة عن مجموعة عناصر، تختزل أو تتعدد حسب الطبيعة القانونية للجرائم، وقد تكون غير تامة –ناقصة- أي في صورة المحاولة، التي فضلا قد تتعدد من حيث تجسدها على مستوى الواقع، فهي قد تسمح بعدم إنزال العقاب في حالة العدول الارادي للمبتدأ في التنفيذ المادي للجريمة. فريد السموني: المختصر المفيد في القانون الجنائي العام، محاضرات اقيت على طلبة كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية بالمحمدية، السنة الجامعية 2014.2013. ص 38.

وعرفه الاستاذ العينوسي بأنه: هو المظهر الخارجي الذي تتحقق به هذه الأخيرة في الواقع الملموس. ويتمثل هذا الركن في إتيان نشاط مادي يشكل اعتداء على الحقوق الفردية أو الجماعية التي يضفي عليها المشرع الحماية القانونية. عبد الجليل العينوسي: دراسة في القانون الجنائي المغربي (القسم العام)، الجزء الأول: الاحكام العامة للجريمة، محاضرات ألقيت على طلبة كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية بالسويسي، السنة الجامعية، 2020.2019، ص10.

407) **العلمي عبد الواحد**: شرح القانون الجنائي المغربي القسم الخاص، الجزء الثاني، مطبعة النجاح الجديدة الدار البيضاء، 2013، ص 275.

أخر(الضحية) لا يسأل عنه الشخص حتى لو أدى ذلك إلى ازهاق روح إنسان. لأن اتيان ذلك النشاط من طرفه لم يكن عن إرادة.

فإذا كان المرض[408] هو كل اعتلال يمس صحة المجني عليه أو حصول اختلال في السير الطبيعي لوظائف أعضاء الجسم وأجهزته، فإن مكمن الخطورة في فيروس كورونا المستجد (COVID-19) هي سهولة انتشاره وانتقاله بين البشر بشتى الوسائل والطرق عن طريق السعال والعطس أو لمس الأشياء المادية أو المصافحة أو فرار المريض من المستشفى الذي يعالج فيه ... .

وعليه، فمتى كان النشاط الذي قام به حامل الفيروس نابع عن إرادة حرة تحققت الجريمة، كيفما كان ذلك الفعل سواء ايجابيا كأن يقوم بفعل ايجابي يتسبب في نقل العدوى للغير، مثل مخالفة القوانين والضوابط القانونية التي جاء بها المرسومين المتعلقين بحالة الطوارئ مثل *كسر الحجر الصحي والقيام بالتسوق من مركز تجاري رغم علمه بأنه مصاب أو كان مخالطا لشخص مصاب*. أو سلبيا (الامتناع) يتجسد في الإهمال وعدم الانتباه للسلوك الذي يقوم به الشخص المصاب بفيروس كورونا، كأن يقوم الشخص المصاب بالسلام عن طريق التقبيل أو المصافحة مع شخص أخر بدون اتخاذ الاحتياطات اللازمة رغم علمه بأنه مصاب بالمرض، أو يقوم باستعمال أدوات وأشياء الآخرين من ملابس وكمامات أو هاتف أو أدوات للأكل والشرب... فعناصر الإهمال يجب أن تكون بارزة وواضحة حتى يستنبط منها القاضي السبب في حصول القتل الخطأ وبالتالي قيام المسؤولية الجنائية، في مقابل ذلك (في حالة عدم بيان نوع الإهمال الحاصل) لا تقوم الجريمة[409].

عموما، فكل ما يتطلب في الفعل الإجرامي المفضي إلى القتل الخطأ بواسطة نقل العدوى لمرض كورونا المستجد كوفيد 19 هو أن يكون إراديا سواء كان الفعل ايجابيا أو سلبيا كما سبق توضيحه أعلاه. وهذا ما يمكن استنباطه من الفصل 432 ق ج الذي عاقب عن القتل الخطأ كلما توفرت إحدى صوره. من هنا يمكن للقاضي الجنائي أن

---

408) علي عبد القادر القهوجي: شرح قانون العقوبات، القسم الخاص، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2008، ص 150.

409) فقد نقض المجلس الأعلى سابقا (محكمة النقض حاليا) قرارا بتاريخ 23/ 2008/04 لم تبين فيه محكمة الموضوع نوع الاهمال الذي كان سببا في وفاة الضحيتين. حيث جاء فيه " وحيث يؤخذ من المعطيات أعلاه أن المتهم بعدم تبصره واهماله لجهز تسخين الماء بالغاز رديء وغير صالح الاستعمال داخل شقته في متناول الوافدين عليها قد تسببت في قتل الضحيتين أعلاه اختناقا بحسب ما هو ثابت من خلال التقريرين الطبيين في حق المتهم ويتعين مؤاخذته من أجلها من غير أن يبرز نوع الإهمال الذي كان سببا في وفاة الضحيتين لتسرب الغاز من آلة تسخين الماء كعلمه بوجود عطب في آلة تسخين الماء وإهماله إصلاحها وتغييرها أو غير ذلك يكون قضاؤه ناقص التعليل الموازي لانعدامه ويعرضه للنقض والابطال." قرار المجلس الأعلى عدد 5/734 في ملف جنحي عدد 15419 /07/5/6 الصادر بتاريخ 23/ 2008/04 منشور في مجلة الملف، العدد 15 نونبر 2009، ص 234

يكيف[410] تلك الأفعال المرتكبة في هذه الفترة الوبائية على ضوء مقتضيات الفصل 432 ق ج عندما تتوافر شروطها وفق سلطته التقديرية ويطبق عليها أحكامها.

ثانيا:

نتيجة إجرامية تتمثل في تسبب نقل عدوى كورونا في القتل الخطأ

يقصد بالنتيجة الإجرامية ذلك الأثر المترتب عن نشاط الجاني (سواء كان ايجابيا أو سلبيا) في مدلوله المادي الذي يظهر في التغيير الذي يحدث في العالم الخارجي، كأثر ملازم لهذا النشاط.[411]

فإذا كانت جريمة القتل الخطأ (غير العمدية) تعتبر من جرائم النتيجة. فلا تتحقق إلا بوفاة المجني عليه أي عن طريق ازهاق روحه. فحدوث النتيجة يكون بسبب الاعتداء الذي حصل على الحق الذي يحميه القانون. من هنا فإن جريمة القتل الخطأ نتيجة نقل عدوى فيروس كورونا لشخص آخر لا تتحقق إلا إذا حصلت نتيجة الوفاة للضحية بفعل نشاط الجاني سواء من الشخص المصاب بنفسه بشكل مباشر، أو من شخص أخر سليم قام بنقل العدوى لشخص أخر كحقنه بحقنة ملوثة سبق استعمالها من طرف شخص مصاب بذلك المرض (كوفيد-19).

وعليه، فإن هذه الجريمة لا تقوم إلا إذا تسبب فعل الجاني في موت الضحية في أي لحظة وكيفما كانت الطريقة أو الأسلوب المستعمل في ذلك. سواء تمت وفاة الضحية مباشرة (*كأن يكون المريض كبيرا في السن ويعاني من مجموعة الأمراض المزمنة التي لا محالة ستؤثر على مناعته وتجعلها هشة وضعيفة*). أو تحدث الوفاة بعد فترة زمنية من اصابته بالعدوى (*كمكوث مدة معينة في المستشفى للعلاج*) شريطة أن تكون هناك علاقة سببية بين الفعل والنتيجة. وتبقى للقضاء السلطة التقديرية في التحقق من قيام تلك العلاقة

---

410) التكييف في القانون الجنائي، هو القيام بعملية مزدوجة تهدف من جهة إلى تحديد نوع الجريمة التي يتكون منها الفعل المرتكب، ومن جهة أخرى، تعيين النص الذي تقوم عليها وتعاقب بمقتضاه، فإذا قلنا إن إزهاق روح إنسان عمدا يكيف على أساس أنه" قتل عمد" **فريد السموني**: المعين في المادة الجنائية لولوج المهن القضائية والأمنية، الجزء الأول، القانون الجنائي الخاص، محاضرات ألقيت على طلبة كلية الحقوق المحمدية، السنة الجامعية 2012.2011 ص 8. منشورة على الموقع الالكتروني التالي. https://drive.google.com/file/d/0BxhljGZIIY_JdzJxcWg0OEpJZ1E/view.

كما عرفه **الاستاذ عبد الحفيظ بلقاضي** "بأنه يراد به إعطاء الفعل المكون للجريمة وصفه القانوني الصحيح وصولا إلى تحديد طبيعته القانونية وفقاً لنص القانون، إذا كان يشكل جناية أو جنحة أو مخالفة. وفي نطاق عملية التكييف هذه، يغدو لزاما على القاضي التحقق من الجريمة المنسوبة للمتهم من خلال التثبت من وجود أركانها الثلاثة. " **عبد الحفيظ بلقاضي**: القانون الجنائي الخاص المغربي، محاضرات جامعية كلية الحقوق السويسي. 2020/2019، ص 6.

411عبد الواحد العلمي: شرح القانون الجنائي المغربي، القسم العام، الطبعة التاسعة 1440هـ / 2019، مطبعة النجاح الجديدة بالدار البيضاء، ص 171.

من عدمها. وبالتالي الحكم بالإدانة أو البراءة حسب اقتناعه الوجداني، ما لم يكن فعله هذا يخضع لوصف جنائي أخر.

فمهما كان الخطأ الذي ارتكبه المصاب (أو شخص أخر) الذي تسبب في نقل عدوى فيروس كوفيد-19 للضحية، فإذا لم يؤدي إلى نتيجة الوفاة عاجلا أو آجلا، كأن يتم علاج المريض في المستشفى وشفي من مضاعفات مرض كورونا[412]، فإن فعله هذا لا يشكل جريمة القتل الخطأ. لأن النتيجة النهائية المتوخاة لم تحصل. غير أنه يمكن متابعته عن جريمة أخرى كلما توافرت عناصرها كجريمة الإيذاء غير العمدي (الفصل 433 [413] والفقرة 3 من الفصل 608 [414]من القانون الجنائي).

ثالثا:

العلاقة السببية بين فعل الجاني والنتيجة الإجرامية المتمثلة في تسبب نقل عدوى كورونا في القتل الخطأ

تعتبر العلاقة السببية الشرط الثالث الأساسي لقيام وتمام باقي عناصر الركن المادي، فهي التي تسمح بإسناد النتيجة الإجرامية إلى الفعل الصادر عن الجاني، فتتحقق بذلك المسؤولية الجنائية، فهذا الارتباط هو المهم للحكم على الاتصال بين الفعل والنتيجة المقترفة.

لا تتطلب العلاقة السببية إلا في الجرائم ذات النتيجة أو الجرائم المادية، دون الجرائم الشكلية التي تتميز بخلوها من النتيجة الإجرامية واقتصارها على مجرد النشاط الإجرامي.[415]

من هذا المنطلق، فإن الركن المادي لجريمة القتل الخطأ الناتجة عن نقل فيروس كورونا المستجد لا تتحقق إلا إذا كان نشاط الجاني هو الذي أحدث النتيجة الاجرامية

---

412) على مستوى العالم فالإصابات التي تماثلت للشفاء من مرض كورونا تجاوز بشكل كبير عدد الوفيات. حيث بلغ بتاريخ 05 ابريل 2020 عدد الإصابات على مستوى العالم ما مجموعه **405 614 1** حالة، بينما بلغت حالات الشفاء**409 362**. اما عدد الوفيات فبلغ **789 96**. **بالنسبة للمغرب** بلغ عدد الاصابات بالفيروس **1431** حالة لحدود كتابة هذه الأسطر، منها**114**حالة شفاء. و**105**حالة وفاة. هذه المعطيات قابلة للتغير يوم بعد يوم. للاطلاع على هذه المعطيات انظر الموقع الالكتروني https://sehhty.com/ma-covid/ اطلع عليه بتاريخ 10 ابريل 2020.

413) تنص "من تسبب، بعدم تبصره أو عدم احتياطه أو عدم انتباهه أو إهماله أو عدم مراعاته النظم أو القوانين، في جرح غير عمدي أو إصابة أو مرض، نتج عنه عجز عن الأشغال الشخصية تزيد مدته على ستة أيام، يعاقب بالحبس من شهر واحد إلى سنتين، وغرامة من مائتين إلى خمسمائة درهم، أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط".

414) تنص " يعاقب بالاعتقال من يوم الى 15يوما وبغرامة من 20 الى 200 درهم أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط: "... من سبب عن غير قصد بعدم تبصره أو عدم احتياطه أو عدم انتباهه أو بإهماله أو عدم مراعاته للنظم جرحا أو إصابة أو مرضا نتج عنه عجز عن الأشغال الشخصية مدة تعادل أو تقل عن 6 أيام ".

415) عبد الواحد العلمي: شرح القانون الجنائي المغربي، القسم العام، مرجع سابق، ص 171.

المتمثلة في الوفاة، بمفهوم المخالفة إذا لم يكن للوفاة ارتباط وثيق المعلول بعلته لا يمكن متابعة الشـــخص عن جريمة القتل الخطأ. لأن العلاقة الســـببية بين الفعل والنتيجة انعدمت. وهذا ما أكدته محكمة النقض المصـــرية في قرار لها بتاريخ 2014 جاء فيه " لما كان ذلك، وكان من المقرر أن ركن الخطأ هو العنصـــر المميز في الجرائم غير العمدية، وإذ انتفى الخطأ امتنعت المسؤولية، ومن ثم فإن المحكمة تنتهي إلى أن الحادث لم يكن للمتهم يد في حصوله أو في قدرته منعه من جراء مسلك المجني عليه، ومن ثم تقضي بإلغاء الحكم المستأنف وبراءة المتهم مما أسند إليه [416].

وعليه، فكلما كان هناك ارتباط وثيق بين الفعل الذي ارتكبه الجاني المتمثل في نقل عدوى فيروس كورونا المستجد بأي وسيلة من الوسائل التي يمكن أن ينتشر بواسطتها كالعطلس أو المصـــافحة أو العناق،... والنتيجة التي ترتبت عنها (أي الوفاة). فإنه إذاك يعتبر مســؤولا عن النتيجة الحاصـلة، ألا وهي جريمة القتل الخطأ. غير أن اسـتخلاص هذه العلاقة ليس بالأمر السـهل بالنسـبة للقضـاء من أجل إقرار المسـاءلة الجنائية من عدمها. فإذا كان استخلاص ذلك سهلا في بعض الحالات التي يكون فيها نقل الفيروس هو السبب الوحيد في حصـول القتل الخطأ. كأن يكون الشـخص سـليم لا يعاني من أي مرض ويتمتع صـحة جيدة، لكن اصــابته بالعدوى من طرف الجاني كانت هي الســبب الوحيد والأســاســي والجوهري لحصول الوفاة.

غير أنه في حالات كثيرة يصـعب على القضـاء اسـتخلاص هذه العلاقة التي أدت إلى حصـول الوفاة، لاسـيما عندما تشترك بعض الأسباب الثانوية أو العارضة أو الأجنبية مع نشـاط الفاعل. مثال تعرض المصـاب بعدوى فيروس كورونا المسـتجد خلال نقله للمسـتشـفى قصـد تلقي العلاج لحادثة سـير خطيرة مما عجل بنقله لمصـلحة الانعاش، فلم يكن التدخل الطبي سـريعا فمات.

في هذه الحالة تكون الرابطة الســـببية غير واضـــحة نتيجة تداخل مجموعة من الأســـباب الأخرى التي ســـاهمت في حصـــول نتيجة الوفاة،، ففي مثل هذه الحالات يعود إلى قاضي الموضوع استخلاص العلاقة السببية من الوقائع المعروضة عليه وملابساتها، بحيث لا يمكن تقيده في اســتنتاج ذلك مســبقا باتباع أحد النظريات الفقهية المتعارف عليها في هذا

---

416) نقض جنائي مصري رقم 9529 سنة 4 القضائية الصادر بتاريخ 2014/09/30. منشور على الموقع الالكتروني لمحكمة النقض المصرية. https://www.cc.gov.eg/judgment_single?id=111218718&&ja=261524 اطلع عليه بتاريخ 07 ابريل 2020.

المجال (نظرية تكافؤ الأسباب، أو السببية المباشرة، أو السببية الملائمة أو المنتجة[417]). بل يبقى حرا في استخلاص العلاقة السببية من عدمها التي هي مرتبطة بالإسناد المعنوي للجريمة إلى الفاعل.[418] كما يمكن له التحقق من الأمر بالاستعانة بمختلف وسائل الإثبات لكن مع ذكر الوقائع التي استنتج منها وجود أو غياب علاقة السببية تحت طائلة تعرض الحكم الذي يصدره للنقض.

مما تجدر الإشارة إليه، أنه في بعض الحالات فحصول الوفاة قد يكون نتيجة صدور أفعال خاطئة من فاعلين مختلفين لا تجمع بينهما أي رابطة تذكر. كأن يقوم الفاعل بنقل عدوى المرض بكورونا لشخص أخر. فتعرض هذا الأخير إلى الضرب من طرف شخص أخر نقل على أثره إلى المستشفى فتوفي بالمستشفى بعض مرور 5 أيام من بدأ العلاج. في هذه الحالة يرى بعض الفقه[419] أن كل واحد منهما يعتبر مسؤولا جنائيا عن النتيجة (الموت) باعتباره فاعلا أصليا، وليس مشاركا[420]. لأن إدانة أي واحد منهم لا يقطع العلاقة السببية بالنسبة للأخرين فكلما تبت أن لنشاط أي واحد منهم دور في تحقق النتيجة، إلا واعتبر كل واحد منهم كما لو ارتكبها بشكل فردي.

من خلال ما سبق، حتى يتم الحكم بجريمة القتل الخطأ، فإنه يجب أن يكون فعل أو سلوك الجاني المتمثل في نقل مرض كوفيد-19 إلى الضحية هو السبب في النتيجة الإجرامية التي لحقت المجني عليه كيفما كانت الوسيلة المستعملة في نقل الفيروس. ويبقى للقضاء السلطة التقديرية في القول بتوافر هذه الرابطة السببية من عدمها حسب ملابسات وظروف كل قضية مع بيان الأسس التي استنبطها من الوقائع للقول بقيام العلاقة السببية من نفيها حتى تتمكن محكمة النقض من بسط رقابتها على تعليل محاكم الموضوع. هذا ما أكده المجلس الأعلى سابقا في قرار له بتاريخ 2009/4/8 جاء فيه" فإن المحكمة التي اكتفت في تعليل قضائها بإدانة الطبيب الجراح بجنحة القتل الخطأ بكونه لم يتخذ الاحتياطات اللازمة قبا إجراء العملية، دون أن تبرز نوعية الإهمال الذي كان سببا

---

417) للاطلاع على مضمون هه النظريات يمكن الرجوع الى مختلف المراجع العامة في القانون الجنائي. عبد الواحد العلمي: شرح القانون الجنائي المغربي، القسم العام، الطبعة التاسعة 1440هـ/ 2019، مطبعة النجاح الجديدة بالدار البيضاء، ص174 إلى 179.

418) أحمد الخمليشي: "القانون الجنائي الخاص، الجزء الثاني، الطبعة الثانية 1986، مكتبة المحيط بالقنيطرة، ص 157.

419) أحمد الخمليشي: القانون الجنائي الخاص، الجزء الثاني، مرجع سابق، ص157.

عبد الواحد العلمي: شرح القانون الجنائي المغربي القسم الخاص، الجزء الثاني، مطبعة النجاح الجديدة الدار البيضاء، 2013، ص 276.

420) على اعتبار أن جريمة القتل غير العمد لا تتصور المشاركة فيها مادام قيامها غير مشروط بتوافر القصد الجنائي. عبد الواحد العلمي: شرح القانون الجنائي المغربي القسم الخاص، مرجع سابق، ص 277.

في الوفاة، لم تمكن المجلس الأعلى من ممارســـة حقه في الرقابة على وجود العناصــر المكونة لجنحة القتل الخطأ". [421]

المطلب الثاني:

العنصر المعنوي لجريمة القتل الخطأ المتسبب فيه المصاب بفيروس كورونا

كما هو معلوم أن الفقه القانوني والقضـــائي في المادة الجنائية اعتبر جريمة القتل الخطأ من الجرائم غير العمدية، وحدد أســـلس قيامها في عنصـــر الخطأ الجنائي، وربط مرتكزات بناء كيانها القانوني بتحقق النتيجة الإجرامية- إزهاق الروح- والرابطة السببية.

سيتم التركيز من خلال هذه الدراسة على صور الخطأ الجنائي المتعلقة بعدم التبصر وعدم الاحتياط والإهمال في الفقرة الأولى، بينما ســنفرد الفقرة الثانية للحديث عن عنصــر عدم مراعاة النظم والقوانين كأهم صور الخطأ الجنائي.

أولا:

عدم التبصر والاحتياط وعدم الانتباه والإهمال.

لقد عمل المشـــرع الجنائي على تعداد بعض صـــور الخطأ الجنائي المتمثلة في عدم التبصــر[422] وعدم الاحتياط[423] والإهمال وعدم الانتباه[424]؛ التي يتحقق معها قيام المســؤولية الجنائية عن جريمة القتل الخطأ، بل إنه جعلها متوقفة على أي ســبب كان يؤدي إلى النتيجة الإجرامية. شريطة أن يبين مؤدى الأدلة التي اعتمد عليها في ثبوت الواقعة.[425]

421) قرار صادر عن المجلس الأعلى عدد 5/640 في ملف جنائي عدد 09/5/6/6047 بتاريخ 09/04/8. منشور بمجلة قضاء المجلس الأعلى ، عدد 72 ص 328.

422) يرتبط في أغلب الحالات بأصحاب المهن كالأطباء والصيادلة وارباب الحرف، إذ قد تنجم عن أنشطتهم جرائم غير عمدية نتيجة عدم أدائهم لعملهم كما هو مقرر، أو جهلهم لقواعد مهنتهم، أو عدم القيام بها كما هو مطلوب. عبد الواحد العلمي: شرح القانون الجنائي المغربي، القسم العام، الطبعة التاسعة 1440هـ/ 2019، مطبعة النجاح الجديدة بالدار البيضاء، ص252.

423) يتمثل في الطيش وقلة التحرز للنتائج المضرة والخطيرة التي قد تترتب عن فعل من الأفعال وعدم الحيلولة دون وقوعها. العلمي عبد الواحد: شرح القانون الجنائي المغربي القسم الخاص، الجزء الثاني، مطبعة النجاح الجديدة الدار البيضاء، 2013، ص 275،

424 يتمثل في الموقف السلبي للشخص في بعض الاوضاع التي تفرض عليه اخذ الحيطة والحذر كمن يغطي الدواء لشخص في وقت محدد فينشغل عن ذلك ويترك موعد اخذ الدواء يمر فيموت المريض. عبد الواحد العلمي: شرح القانون الجنائي المغربي، القسم العام، الطبعة التاسعة 1440هـ/ 2019، مطبعة النجاح الجديدة بالدار البيضاء، ص 252.

425) " لما كان ذلك، وكان الخطأ في الجرائم غير العمدية هو الركن المميز لهذه الجرائم، فإنه يجب لسلامة الحكم بالإدانة في جريمة القتل الخطأ أن يبين فضلاً عن مؤدى الأدلة التي اعتمد عليها في ثبوت الواقعة، عنصر الخطأ المرتكب وأن يورد الدليل عليه مردوداً إلى أصل صحيح ثابت في الأوراق" نقض جنائي مصري رقم 20058 لسنة 66 القضائية الصادر بتاريخ 2004/10/24. منشور على الموقع الالكتروني لمحكمة النقض المصرية .
https://www.cc.gov.eg/judgment_single?id=111129861&&ja=31781 اطلع عليه بتاريخ 08 ابريل 2020.

فالخطأ في جريمة القتل الخطأ هو كل عمل أو امتناع ارادي لم يقصد به الفاعل قتل إنســان أو ايذاءه، ومع ذلك ترتب عنه الموت نتيجة عدم تبصــره أو احتياطه أو مراعاته للنظم والقوانين.[426]

ومن هذا المنطلق يمكننا التسـاؤل عن مدى قابلية إسـباغ هذه الصـور على حالة نقل العدوى من شـخص مصـاب بفيروس كورونا المسـتجد كوفيد-19 إلى شـخص أخر سـليم وتسبب ذلك في وفاته نتيجة الإصابة بالمرض؟

للجواب عن هذا السؤال نسوق المثال التالي:

فالشخص المصاب بهذا الوباء الذي يعد عدو للبشرية جمعاء؛ يقدم على تصرف يدرك خطورته وما يترتب عنه من نتائج ضــارة، كأن يقوم بالتســوق في المراكز التجارية أو يعمل على مصــافحة النلس وعناقهم دون اتخاذ الحيطة التي يوجبها الحذر من هذه الجائحة.... رغم النصائح والحملات التحسيسية المكثفة التي سبقت في هذا الإطار ولا زالت مستمرة، فرغم كل ذلك ينـدفع إلى القيـام بتلك الأفعـال دون تقـدير نتـائج الأمور التي يمكن أن ترتبهـا تصــرفاته تلك. ويترتب عن ذلك وفاة شـخص أو أكثر نتيجة لأخطائه المذكورة. كأن ينجم عن أنشـطة الأطباء والصـيادلة جرائم غير عمدية نتيجة عدم أدائهم لعملهم كما هو مقرر، أو جهلهم لقواعد مهنتهم، أو عدم القيام بها كما هو مطلوب قانونا مما تســببت في نقل العدوى بكوفيد 19 للغير نتيجة *عدم تبصــرهم*. بل قد تنتقل العدوى به نتيجة *الاهمال وعدم الانتباه* الحاصل من تصرفات الجاني. كأن يقوم المصاب بمرض كورونا باستعمال أدوات أشخاص أخرين دون اسـتعمال أسـاليب الوقاية اللازمة التي تمنع من نشـر العدوى رغم علمه بأنه حامل للفيروس. فضــلا عن ذلك، فجريمة القتل الخطأ تعتبر قائمة نتيجة *عدم الاحتياط* المتمثل في الطيش وقلة التحرز للنتائج المضــرة والخطيرة التي قد تترتب عن فعل من الأفعال وعدم الحيلولة دون وقوعها. كأن يقوم بالعطلس في وجه شــخص مباشــرة[427] ما يتســبب في نقل الفيروس له، أو يقوم بالسـعال بالقرب من بعض الأشـخاص دون ارتداء كمامة[428] الوقاية مما

---

426) **أحمد الخمليشي**: القانون الجنائي الخاص، الجزء الثاني، الطبعة الثانية 1986، مكتبة المحيط بالقنيطرة، ص161.

427) في بريطانيا تم الحكم على شخص سعل في وجه شرطي مهددا إياه بإصابته بفيروس كورونا ب 6 أشهر حبسا. انظر الموقع التالي: https://www.medi1tv.com/ar اطلع عليه بتاريخ 07 ابريل 2020.

428) صدر بلاغ مشترك لوزارات الداخلية، والصحة، والاقتصاد والمالية وإصلاح الإدارة، والصناعة والاستثمار والتجارة والاقتصاد الأخضر والرقمي، بتاريخ 06 ابريل 2020 يلزم بإجبارية وضع "الكمامات الواقية" بالمملكة ابتداء من يوم الثلاثاء 07 ابريل 2020، بالنسبة لجميع الأشخاص المسموح لهم بالتنقل خارج مقرات السكن في الحالات الاستثنائية المقررة سلفا. وفي حالة مخالفة ذلك أي – عدم استعمال الكمامات-من قبل الأشخاص المسموح لهم بالتنقل خارج مقر السكن يعرضهم للعقوبات المنصوص عليها في المادة الرابعة من المرسوم بقانون رقم 2.20.292"، والتي تنص على عقوبة "الحبس من شهر إلى ثلاثة أشهر وبغرامة تتراوح بين 300 و1300 درهم أو بإحدى هاتين العقوبتين، وذلك دون الإخلال بالعقوبة الجنائية الأشد". كما اعتبرت **دورية رئاسة النيابة العامة رقم 16 س / الصادرة بتاريخ 07 ابريل 2020** المتعلقة بموضوع **مخالفة " حمل الكمامات" خلال فترة الحجر الصحي" عدم وضع الكمامات**

يجعل رذاذه المحمل بالفيروس ينتشـــر في الهواء المشـــترك لهما جميعا، وبالتالي تنتقل لهم العدوى.

من هنا يمكن للسلطات القضائية المختصة تكييف فعله هذا على أنه جريمة القتل الخطأ تبعا للعلل المشار إليها أعلاه وتطبق عليه العقوبات المقررة لهذا الفعل.

ثانيا:

عدم مراعاة النظم والقوانين من طرف المصاب بفيروس كورونا المستجد.

بداية نشير إلى أن المقصود بالنظم والقوانين كل ما يصدر من تشريعات سواء من السلطة التشريعية أو التنفيذية في الحدود التي تختص بها قانونا. وتمتد لتشمل تنظيمات القواعد العرفية المتعارف عليها في المجال الذي وقع فيه الخطأ[429]. أو هي حالة عدم إتباع الجاني للقواعد التي تقررها القوانين الخاصة وهي القوانين التي تمنع التجمعات مثلا في زمن الوباء أو كأن يقوم الجاني بافتتاح المقهى الخاص به والذي يقدم فيه مشروبات الدخان التي تنقل العدوى إلى رواد المقهى مخالفا بذلك لوائح غلق المقاهي والمطاعم في زمن الوباء مثلا.[430]

ومن أجل الحفاظ على استقرار البلاد خاصة في الجانب المتعلق بالأمن الصحي للمواطنين، في ظل انتشار فيروس كورونا المستجد كوفيد-19 على مستوى بلادنا، والذي يعتبر من المكروبات المسببة للمرض المعدي السريع، عملت الحكومة المغربية على وجه الاستعجال بفرض حالة الطوارئ الصحية على كافة تراب المملكة، كما قامت بسن مقتضيات زجرية تطبق في حالة مخالفتها لكون حياة الأشخاص وسلامتهم أصبحت مهددة من جراء انتشار هذا الوباء اللعين كما سبقت الإشارة إلى ذلك سلفا.

وتبعا لذلك، فقيام الشخص المصاب بهذه الجائحة بخرق مقتضيات حالة الطوارئ المقررة لهذه الغاية، وتسبب بفعله هذا في نقل العدوى خطأ إلى إنسان سليم بطريقة مباشرة أو غير مباشرة، أدت إلى وفاته دون أن تكون له نية القتل، يكون مقترفا لجريمة القتل الخطأ وتسري عليه مقتضيات الفصل المعاقب على هذه الجريمة وذلك لاعتبارين:

الواقية يعتبر جنحة منفصلة عن جنحة خرق تدابير الحجر الصحي المتعلقة بعدم ملازمة مكان الاقامة، أو خرق غرها من التدابير الأخرى التي قررتها السلطات العمومية المختصة في هذا المجال."

429) **عبد الواحد العلمي**: شرح القانون الجنائي المغربي، القسم العام، الطبعة التاسعة 1440هـ / 2019، مطبعة النجاح الجديدة بالدار البيضاء، ص253.

430) **محمود عمر محمود**: المسئولية الجنائية الناشئة عن نقل عدوى فيروس كورونا المستجد COVID-19. بحث منشور على الموقع الالكتروني https://egyls.com اطلع عليه بتاريخ 08 ابريل 2020.

أولهما؛ قيامه بمخالفة نظم وقوانين حالة الطوارئ الصحية المقررة قانونا، وهي صورة من صور جريمة القتل غير العمدي.

وثانيهما؛ تسببه في إزهاق روح الغير بنقله له لعدوى الفيروس.

فبمجرد مخالفة الجاني للنظم والقوانين المتعلقة بحالة الطوارئ الصحية المقررة قانونا وعدم احترامها، فإن فعله هذا يعد جريمة حسب مقتضيات م 4 من مرسوم بقانون رقم 2.20.292 التي أوجبت على كل شخص التقيد بالأوامر والقرارات الصادرة عن السلطات العمومية المتعلقة بحالة الطوارئ الصحية. وعاقبت على ذلك بالحبس من شهر إلى ثلاثة أشهر وبغرامة تتراوح بين 300 درهم و1300 درهم أو بإحدى هاتين العقوبتين، وذلك دون الإخلال بالعقوبة الجنائية الأشد. وهذا ما سلكه القضاء المغربي في حق الأشخاص المستهترين بكل التحذيرات وغير الملتزمين بحالة الطواري. فقد طبق القضاء المغربي العقوبة في كل من سولت له نفسه عدم التقيد بالأوامر والقرارات الصادرة عن السلطات العمومية المتعلقة بحالة الطوارئ الصحية طبقا للفصل 4 من قانون 2.20.292 التي من شأنها تهديد صحة وسلامة المواطنين والمسلس بحياتهم. وهذا ما ذهبت إليه المحكمة الابتدائية بفلس في حكم لها بتاريخ 02 ابريل 2020[431] حيث جاء فيه " وحيث تبث للمحكمة ارتكاب المتهمين للجنحة أعلاه استنادا إلى حالة التلبس التي ضبطوا عليها خارج محل سكناهم ...الأمر الذي يجعل ما قام به المتهمين عن بينة واختيار من فعل مادي متمثل في خرق تدابير حالة الطوارئ الصحية، الشيء الذي يجعل كافة العناصر التكوينية للجنحة المذكورة في الفصل 4 من قانون 2.20.292 قائمة في نازلة الحال مما اقتنعت معه المحكمة بثوبتها في حق المتهمين.

وحيث إنه بالنظر إلى الوضعية الوبائية التي يمر منها المغرب نتيجة تفشي وباء كورونا المستجد والذي من شأنه تهديد صحة وسلامة المواطنين والمسلس بحياتهم باعتباره من أسمى الحقوق المنصوص عليها دستوريا تدخل المشرع الجنائي بسن أحكام خاصة بحالة الطوارئ الصحية وإجراءات الإعلان عنها من خلال القانون 2.20.292 بتاريخ 2020/03/23 للحد من التجول والخروج غير المشروع والتنقل وتفادي الاختلاط والتجمعات العمومية والتي من شأنها المساهمة في تفشي الوباء والاضرار بصحة المواطنين..

431) حكم المحكمة الابتدائية بفاس في ملف جنحي تلبسي عدد 2020/844 الصادر بتاريخ 02 /2020/04.غير منشور.

وحيث يتعين معه تمتع المتهمين بظروف التخفيف نظرا لظروفهم الاجتماعية وفقا للمادة 146 من القانون الجنائي مع جعل العقوبة الحبسية موقوفة التنفيذ في حق المتمين المتابعين في حالة سراح وفقا م 55 من ق ج."

فتبعا لعدم التقيد بتلك الأوامر والضوابط والقرارات، ادانت المحكمة الابتدائية بفلس المتهمين الأول والثاني بالحبس شهرين نافذة وغرامة مالية قدرها 1000درهم، بينما حكمت على باقي المتهمين الأخرين (الثالث والرابع والخامس والسادس والسابع والثامن والتاسع والعاشر والحادي عشر) بالحبس الموقوف التنفيذ لمدة شهرين اثنين وغرامة نافدة قدرها 1000 درهم.[432]

ثالثا:

عقوبة القتل الخطإ المترتبة عن طريق نقل عدوى فيروس كورونا المستجد

بالرجوع إلى الفصل 432 من ق ج نجد المشرع المغربي عاقب على جريمة القتل غير العمدي، بالحبس من ثلاثة أشهر إلى خمس سنوات وغرامة من مائتين وخمسين إلى ألف درهم. حيث ينص فيه على أنه: " من ارتكب، بعدم تبصره أو عدم احتياطه أو عدم انتباهه أو إهماله أو عدم مراعاته، النظم أو القوانين، قتلا غير عمدي، أو تسبب فيه عن غير قصد، يعاقب بالحبس من ثلاثة أشهر إلى خمس سنوات وغرامة من مائتين وخمسين إلى ألف درهم".

يتضح من خلال هذا النص أنه إذا ثبت القتل الخطأ نتيجة نقل عدوى فيروس كورونا المستجد (COVID-19)، فإن الجاني سيعاقب طبقا للعقوبة المقررة في الفصل 432 من ق ج . بالحبس من ثلاثة أشهر إلى خمس سنوات وغرامة من مائتين وخمسين إلى ألف درهم. حيث يتم الجمع هنا ما بين العقوبة السالبة للحرية والغرامة المالية معا، لأن المشرع استعمل حرف العطف " الواو" التي تفيد الجمع وليس "أو" التي تفيد التخيير أي الاكتفاء بأحدهما. إلا أنه تبقى للقضاء السلطة التقديرية في الحكم بالجزاء المناسب لكل نازلة حسب ظروفها وملابساتها. بل يمكن منح المتهم لظروف التخفيف كلما اقتنعت بها المحكمة.

432) يتعلق هذا الحكم بمجموعة من الاشخاص كانوا متواجدين بمحل معد كفضاء للأنترنيت يمارسون الالعاب الالكترونية خارقين بذلك حالة الطوارئ الصحية بسبب تفشي فيروس كورونا المستجد. رغم علمه بحالة الطوارئ التي تمنع مغادرة المنازل الا للضرورة القصوى من خلال الحملات التحسسية الي تقوم بها السلطات العمومية.

خاتمة

نستتشف مما سبق بيانه؛ أن حماية الحقوق والحريات بصفة عامة والحفاظ على السلامة الصحية بصفة خاصة، من أولويات السياسة الجنائية، والتي تظهر بجلاء في النصوص التشريعية الزجرية والوقائية التي يضعها المشرع بهدف تحقيق الردع العام لكل من سولت له نفسه المس بمبدأ الشرعية الجنائية، وانسجاما مع ذلك، سارع المشرع إلى إصدار قانون حالة الطوارئ لحماية السلامة الصحية للمواطنين وردع المخالفين بعقوبات زجرية محددة مع راهنية المرحلة العصيبة.

وتبعا لكل المعطيات المذكورة حاولنا تبيان جريمة القتل الخطأ ومدى امكانية تطبيق مقتضياتها الزجرية على المتسبب في نقل عدوى فيروس كورونا المستجد كوفيد 19 لأشخاص أخرين سالمين عندما يرتكب أحد صورها خطأ ويتسبب في وفاتهم. باعتبارها الصورة الأكثر انسجاما مع هذه الأفعال. لذلك آثرنا تكيفيها على أسس القتل الخطأ لاعتقادنا أن هذه الصورة هي الممكن ارتكابها بشكل كبير مقارنة بباقي الجرائم الأخرى في هذه الظرفية بالذات كلما توافرت عناصرها (كالقتل العمد، التسميم، الإيذاء البسيط...).

ويبقى مع ذلك السؤال مفتوح عن مدى إمكانية إسباغ مقتضيات الفصل 392 من القانون الجنائي المنظمة لجريمة القتل العمد على المتسبب في نقل عدوى فيروس كورونا المستجد كوفيد 19؟

نعتقد أن نقل فيروس كورونا المستجد كوفيد 19 من طرف شخص مصاب للنلس عن قصد وعلم وارادة تامين يمكن أن تطبق عليه مقتضيات الفصل 392 ق ج إذا توافرت شروطها. لاسيما أن المشرع المغربي استعمل في الفصل 392 ق ج كلمة "تسبب" بشكل عام مما يعني أنها تستوعب مختلف الحالات التي تتحقق فيها نتيجة ازهاق روح إنسان عمدا.

الأخبار الزائفة في ظل حالة الطوارئ الصحية بسبب وباء كورونا

ذ . إبراهيم اشويعر

دكتور في الحقوق

الكاتب العام للمركز المتوسطي

للدراسات القانونية والقضائية.

بعد أن أصبحت وسائل التواصل الاجتماعي هي الطريقة الأسهل للتواصل بين الأفراد والمجموعات وتبادل المعلومات على مختلف الأصعدة، بحيث أضحى النشاط الرقمي يحتك بالحريات والحقوق الخاصة للأفراد والمجتمع احتكاكا مباشرا، وفي إطار هذا التطور الهائل لاستعمال وسائل التواصل الحديثة أصبح متاح لكل من له اتصال بوسائل التواصل الاجتماعي من طرف المواطنين، لكن مع هذه التحديات الراهنة للتكنولوجيا في المجال المعلوماتي، وفي إطار ثورة التكنولوجيا والمعلومات والتطور المتسارع للتقنيات الرقمية فإن مختلف التشريعات عملت على التصدي للأخبار الزائفة (*Fake New*) من خلال التنصيص على مقتضيات قانونية زجرية لمرتكبي هذه الأفعال، بحيث يتم نقل الأخبار الزائفة ونشرها من طرف مختلف مستعملي وسائل التواصل مما وسع نطاق نشر الخبر الزائف، ولقد اتسع نطاق نشر الأخبار الزائفة خصوصا في ظل الظرفية الاستثنائية التي يعرف العالم نتيجة انتشار وباء فيروس "كورونا" (*covid 19*)، وهو نفس الأمر الذي يمر منه المغرب في ظل هذه الأوضاع الصعبة مما دفع به إلى إعلان حالة الطوارئ الصحية بتاريخ 20 مارس 2020، وأمام هذا الوضع يبذل القضاء المغربي دورا كبيرا في مواجهة ومحاربة الأخبار الزائفة نظرا لما لها من تأثير بالغ على حسن سير عمل الجهات الرسمية المكلفة بحماية الصحة العامة والأمن والنظام العام، إذ أصبحت منصات التواصل الاجتماعي أداة انتشار الأخبار الزائفة ومقاطع الفيديو والصور المفبركة خصوصا مع انتشار جائحة كورونا المستجد، الأمر الذي جعل منها مجالا خصبا وأرضية لنشر الأخبار الزائفة، وذلك لخصوصية الظرفية التي جعلت المجتمع الوطني والدولي في تتبع مستمر للأحداث، ومن هذا المنطلق إلى أي حد استطاع القضاء التصدي للأخبار الزائفة المتعلقة بفيروس "كورونا" المستجد في ظل المستجدات التشريعية ؟

المطلب الأول:
نطاق تجريم الأخبار الزائفة في التشريع المغربي

يدخل في نطاق مفهوم الخبر الزائف مجموع الأخبار أو المعلومات المضللة غير الصحيحة أو الأخبار الكاذبة المنتشرة عبر وسائل الأخبار سواء التقليدية أو عبر وسائل التواصل الاجتماعي بالطرق الإلكترونية وفي بعض الحالات فإن ما يبدو أنه أخبار زائفة قد يكون في الواقع "هجاء إخبارياً يستعمل المبالغة ويدخل عناصر غير واقعية ويهدف إلى التسلية، أكثر منه الخداع والدعاية و يمكن أن تكون أيضا في شكل أخبار وهمية، بالرجوع لمقتضيات القانون 88.13[433] المتعلق بالصحافة والنشر والصادر بتاريخ 15 غشت 2016 في القسم الثالث " الحماية الخاصة لبعض الحقوق" ضمن الباب الأول المعنون " بحماية النظام العام" إذ تنص المادة 72 منه " يعاقب بغرامة من 20.000 إلى 200.000 درهم كل من قام بسوء نية بنشر أو إذاعة أو نقل خبر زائف أو ادعاءات أو وقائع غير صحيحة أو مستندات مختلفة أو مدلس فيها منسوبة للغير إذ أخلت بالنظام العام أو أثارت الفزع بين النلس، بأية وسيلة من الوسائل لاسيما بواسطة الخطب أو الصياح أو التهديدات المفوه بها في الأماكن أو الاجتماعات العمومية وإما بواسطة المكتوبات أو المطبوعات المبيعة أو الموزعة أو المعروضة للبيع أو المعروضة في الأماكن أو الاجتماعات العمومية وإما بواسطة الملصقات المعروضة على أنظار العموم وإما بواسطة مختلف وسائل الإعلام السمعية البصرية، أو الإلكترونية وأية وسيلة أخرى تستعمل لهذا الغرض دعامة إلكترونية".

والملاحظ في إطار المادة أعلاه لم يحدد المشرع مفهوم الأخبار الزائفة وعلى اعتبار ذلك من اختصاص الفقه والقضاء، لكنه في المقابل حدد مختلف العناصر التكوينية لجريمة نشر الخبر الزائف من خلال تحديد الركن المادي المتمثل في القيام بكل فعل مادي يرتكبه الجاني من خلال النشر أو الإذاعة أو النقل لخبر زائف أو وقائع وادعاءات غير صحيحة، كما تناول المشرع في نفس المادة العنصر المعنوي في هذه الجريمة و المتمثل في قيام الجاني بهاته الأفعال بسوء نية وذلك بطرق علانية تخل بالنظام العام وتثير الهلع والفزع بين النلس، ولقد وسع المشرع في إطار نفس المادة نطاق ارتكاب جريمة نشر الخبر الزائف وذلك بتجريمه ارتكابها بمختلف الوسائل سواء بالصياح أو الخطب واستعمال أي وسيلة الكترونية وأية وسيلة أخرى تستعمل لهذا الغرض دعامة إلكترونية، ذلك بهدف التصدي

---

433) الظهير الشريف رقم 1.16.122 صادر في 6 ذي القعدة 1437 الموافق لـ 10 غشت 2016، بتنفيذ القانون رقم 88.13 المتعلق بالصحافة والنشر، والمنشور بالجريدة الرسمية عدد 6491 بتاريخ 15 غشت 2016.

لمختلف صـــور ارتكاب الجريمة، ومن جهة نصـــت المادة على مقتضـــيات حمائية تكرس العقوبات ذات الطابع المالي المرتبطة بجريمة نشـــر الأخبار الزائفة بمختلف الوســـائل المســتعملة ســواء التقليدية أو الحديثة، كما تنص أيضــا مقتضــيات الفقرة الثالثة من نفس المادة " يعاقب بنفس العقوبة الواردة في الفقرة الثانية على الأفعال التالية المرتكبة بنفس الوسائل الواردة في الفقرة أعلاه، من خلال التحريض المباشر على ارتكاب الجرائم المتعلقة بالقتل أو الاعتداء على الحرمة الجسدية للإنسان أو الإرهاب أو السرقة أو التخريب، ويعاقب أيضــا على التحريض المباشــر على الكراهية أو التمييز، كما يعاقب بغرامة من 20.000 إلى 100.000 درهم عن كل إهانة كما هي معرفة في التشـــريع الجاري به العمل[434]، وترتكب بإحدى الوســـائل الواردة أعلاه في حق رجال ونســـاء القضـــاء والموظفين العموميين ورؤســـاء أو رجال القوة العامة أثناء قيامهم بمهامهم، وهذه العقوبات ترمي للتصـــدي والزجر لكون البعض أصبح ينصب نفسه مكان السلطات المختصة و ينشر أخبارا لا أسلس لها من الصحة، لها انعكاسات على سلوكيات المواطنين في ظل هذه الظرفية الخاصة التي يعرفها المغرب جراء انتشـــار الوباء ذلك من خلال التنصــيص على منع التحريض على الكراهية و التمييز و العنف، والتنصــيص أيضـــا على منع التحريض المباشـــر على الكراهية أو التمييز العنصـري أو الجنسـي أو التحريض على الإضـرار بالقاصـرين وكذا محاربة الصـور النمطية السـلبية للمرأة، والإشـادة بالإرهاب و التحريض عليه، وتبقى المقتضـيات الزجرية المنصـوص عليها في قانون النشـر والصـحافة على مرتكبي جنح نشـر الأخبار الزائفة تتسـم بالعقوبات ذات البعد المالي فقط دون تنصيصه على العقوبات السالبة للحرية.

لكن ما دامت هذه المقتضيات جاء التنصيص عليها ضمن القانون88.13 وهو قانون خاص، والذي تبقى مقتضياته قاصرة على فئة الصحفيين والصحفيات والمؤسسات الصحفية حســب المادة الأولى منه، ومن ثم طرحت إشـــكالات واقعية حينما ترتكب هذه الأفعال من طرف رواد التواصـــل الاجتماعي أو على المواقع الإلكترونية باعتبارهم أشـــخاص عاديين ، حيث كان التعويض فقط في إطار المســـؤولية التقصـــيرية طبقا للفصـــل 77 من قانون الالتزامات والعقود، لذا فإن المصـالح الاجتماعية كلما بلغت في نظر المشـرع قيمة كبيرة ،

434) ينص الفصل 263 من القانون الجنائي على أنه يعاقب بالحبس من شهر إلى سنة وغرامة من مائتين وخمسين إلى خمسة آلاف درهم، من أهان أحدا من رجال القضاء أو من الموظفين العموميين أو من رؤساء أو رجال القوة العامة أثناء قيامهم بوظائفهم أو بسبب قيامهم بها، بأقوال أو إشارات أو تهديدات أو إرسال أشياء أو وضعها، أو بكتابة أو رسوم غير علنية وذلك بقصد المساس بشرفهم أو بشعورهم أو الاحترام الواجب لسلطتهم، وإذا وقعت الإهانة على واحد أو أكثر من رجال القضاء أو الأعضاء المحلفين في محكمة، أثناء الجلسة، فإن الحبس يكون من سنة إلى سنتين.

كلما أسدل عليها ستار الحماية الجنائية معتبرا المسلس بها جريمة تحرك مسؤولية فاعلها وتستتبع إنزال العقاب الزجري به، ومن بين هذه المصالح الاجتماعية حق الشخص في حياته الخاصة[435]، لكن سرعان ما تدارك الأمر المشرع في ظل التحديات الراهنة للتكنولوجيا في المجال المعلوماتي من خلال إدخال تعديلات جديدة للقانون الجنائي في هذا الصدد لسد الفراغ التشريعي من خلال القانون رقم 03ـ07[436] المتعلق بإخلال بسير نظم المعالجة الآلية للمعطيات، ضمن الفصول 3ـــ607 إلى 11ـــ607 من القانون الجنائي المغربي، وأيضا المستجدات التي تضمنها القانون 103.13[437] من خلال الفصول 447.1 و 447.2 و 447.3 وهي مقتضيات قامت بتجريم مجموعة من الأفعال ذات الصلة بالمجال المعلوماتي الحديثة ووسائل التواصل الاجتماعي والماسة بحرمة الحياة الخاصة بصفة عامة، وتدخل أيضا في هذا الصدد مقتضيات الفصل 2ـــ447 الذي عاقب كل من قام ببث أو توزيع تركيبة مكونة من أقوال شخص أو صورته دون موافقته أو قام ببث أو توزيع ادعاءات أو وقائع كاذبة بقصد المس بالحياة الخاصة للأشخاص أو التشهير بهم، إذ عاقب مرتكب الفعل من سنة واحدة إلى ثلاث سنوات حبسا وغرامة من 2000 إلى 20.000 درهم، والمشرع هنا يرمي للتصدي لكل اعتداء على الحياة الخاصة بالوسائل الالكترونية والحد أيضا من التشهير، وفي هذا الإطار فإن التعاون الدولي في المجال الالكتروني التي لها صفة التعقيد، ومن أجل التعقيد فقد صادق المغرب على الاتفاقية الدولية الوحيدة المختصة بالإجرام الالكتروني "اتفاقية بودابست"، بالإضافة للتدابير الوطنية تبقى أيضا التدابير الدولية لها فعالية في التصدي للجريمة الالكترونية، ويعتبر المغرب أول دولة عربية تنضم لاتفاقية "بودابست"، في خطوة شكلت حدثا مهما في المشهد القانوني باعتبارها الوثيقة القانونية الرئيسية الملزمة على المستوى الدولي في مجال التصدي للإجرام المعلوماتي[438].

---

435) ياسين الكعيوش، جرائم التقاط وتسجيل وبث وتوزيع أقوال ومعلومات خاصة، مقال منشور بمجلة العلوم الجنائية، العدد الخامس والسادس 2019، مطبعة الأمنية. الرباط، ص 199.

436) القانون رقم 07.03 بتتميم مجموعة القانون الجنائي فيما يتعلق بالجرائم المتعلقة بنظم المعالجة الآلية للمعطيات الصادر بتنفيذه ظهير شريف رقم1.03.197بتاريخ 16 من رمضان 1424 (11 نوفمبر 2003)، الجريدة الرسمية عدد 5171 بتاريخ 27 شوال 1424 (22 ديسمبر 2003)، ص 4284.

437) الظهير الشريف رقم 1.18.19 صادر في 5 جمادى الأخيرة 1439 الموافق لـ 22 فبراير 2018 بتنفيذ القانون رقم 103.13 المتعلق بمحاربة العنف ضد النساء، المنشور بالجريدة الرسمية عدد 6655 بتاريخ 12 مارس 2018.

438) تم اعتماد الاتفاقية المتعلقة بالجريمة الالكترونية من طرف لجنة الوزراء بالمجلس الأروبي بتاريخ 8 نونبر 2001، وهذه المصادقة التي تم إيداع وثائقها لدى أمانة مجلس أوروبا بتاريخ 29 يونيو 2018 قد أصبحت منذ تاريخ فاتح أكتوبر 2018 جزء من القانون الوطني، وأن السلطات ملزمة بتطبيقها اعتبارا للمنصوص عليه في تصدير الدستور بشأن سمو الاتفاقيات الدولية على التشريع الوطني، وكذلك عملا بالمقتضى الوارد في المادة 713 من قانون المسطرة الجنائية فيما يتعلق بالمقتضيات المنظمة للتعاون القضائي الدولي.

المطلب الثاني:

فعالية القضاء في تطبيق قانون الطوارئ الصحية للحد من الأخبار الزائفة

في إطار التكريس لسياسة جنائية تواكب التحولات المجتمعية للظرفية الراهنة، وعلى اعتبار أن القضاء يشكل الدعامة الأساسية لحماية الحقوق والحريات طبقا للمقتضيات الدستورية[439]، وفي ظل الظرفية الاستثنائية لوحظ أنه انطلقت حملات نشر الأخبار الزائفة والخطيرة على المستوى المغربي ومن أبرز الأخبار الزائفة التي تم نشرها تتعلق بتقديم "الإحصاءات أو عرض البيانات ومعطيات غير صحيحة، و"فبركة" بيانات رسمية تخص مؤسسات الدولة ،وادعاء أن طائرات تستعد لرش سوائل للتعقيم والتطهير على المدن المغربية، والترويج لحالات مشتبه في إصابتها بـ"كورونا"، وتطوّر الأمر إلى استعمال صور غير صحيحة وترويج لأسماء تم التشهير بها، وانتشار قصاصةٍ مفادها أن "كوفيد" غير ضار في الواقع" إلى غير ذلك من الأخبار الزائفة المضللة، مما أدى إلى بث الهلع وحالات الذعر والزيادة في تهويل التهديدات المجتمعية، وذلك بهدف التأثير في السلوك المجتمعي وزعزعت التماسك الاجتماعي وخلق الإحسلس بالخوف، وفي هذا الصدد وجهت رئاسة النيابة العامة من جهة دوريات إلى مختلف الوكلاء العامين ووكلاء الملك للتصدي لظاهرة الأخبار الزائفة، أصدرت من خلالها تعليمات صارمة للنيابات العامة لدى مختلف محاكم المملكة من أجل متابعة مروجي الأخبار الزائفة ذات علاقة بفيروس كورونا المستجد، والتي من شأنها المسلس بالنظام العام وإثارة الهلع بين المواطنين، وهو الأمر الذي تتصدى له الشرطة القضائية المختصة بالتوقيف الفوري للمشتبه فيهم بارتكاب هاته الأفعال وذلك تحت إشراف النيابات العامة المختصة ، كما تصدر أيضا المديرية العامة للأمن الوطني بلاغات عن مختلف حالات التي تم توقيفها بسبب نشر أخبار زائفة مرتبطة بجائحة كورورنا المستجد، ودائما في سبيل مواكبة المشرع للموضوع وما يتصل به وعلاوة على القانون رقم 09.08 [440] المتعلق بتعزيز الحماية في المجال المعلوماتي وتحقيق الأمن الرقمي، وباقي النصوص التشريعية الأخرى، نظرا لاعتبار المعلوميات في خدمة المواطن وتتطور في إطار التعاون الدولي، وفي مقابل ذلك يجب أن لا تمس بالهوية والحقوق والحريات الجماعية والفردية للإنسان، ولا ينبغي تسخيرها في إفشاء أسرار الحياة الخاصة للمواطنين، وتماشيا مع الظرفية

---

439) ينص الفصل 117 من الدستور المغربي على أن: يتولى القاضي حماية حقوق الاشخاص والجماعات وحرياتهم وأمنهم القضائي، وتطبيق القانون.

440) الظهير الشريف رقم 1.09.15 بتاريخ 18 فبراير 2009 بتنفيذ القانون رقم 09.08 والمتعلقة بحماية الأشخاص الذاتيين تجاه معالجة المعطيات ذات الطابع الشخصي، بالجريدة الرسمية عدد 5711 بتاريخ 23 فبراير 2009 ص 5560.

الاستثنائية بالمغرب تدخل المشرع أيضا بإصدار مرسوم بقانون رقم 2.20.292[441] بتاريخ 28 رجب 1441 الموافق 23 مارس 2020، يتعلق بسن أحكام خاصة بحالة الطوارئ الصحية وإجراءات الإعلان عنها، ومن أجل التصدي لكل من خالف مقتضيات حالة الطوارئ الصحية ، وبالرجوع للمادة 4 منه التي تنص على أنه "يجب على كل شخص يوجد في منطقة من المناطق التي أعلنت فيها حالة الطوارئ الصحية، التقيد بالأوامر والقرارات الصادرة عن السلطات العمومية المشار إليها في المادة الثالثة أعلاه، يعاقب على مخالفة أحكام الفقرة السابقة بالحبس من شهر إلى ثلاثة أشهر وبغرامة تتراوح بين 300 و 1300 درهم أو بإحدى هاتين العقوبتين ، ذلك دون الإخلال بالعقوبة الجنائية الأشد، ويعاقب بنفس العقوبة كل من عرقل تنفيذ قرارات السلطات العمومية المتخذة تطبيقا لهذا المرسوم بقانون، عن طرق العنف أو التهديد أو التدليس أو الإكراه، وكل من قام بتحريض الغير على مخالفة القرارات المذكورة في هذه الفترة، بواسطة الخطب أو الصياح او التهديدات المفوه بها في الأماكن أو الاجتماعات العمومية، أو بواسطة المكتوبات أو المطبوعات أو الصور أو الأشرطة المبيعة أو الموزعة أو المعروضة للبيع في الأماكن أو الاجتماعات العمومية، أو بواسطة الملصقات المعروضة على أنظار العموم أو بواسطة مختلف وسائل الإعلام السمعية البصرية أو الالكترونية وأي وسيلة أخرى تستعمل لهذا الغرض دعامة إلكترونية، وهي مقتضيات تتماشى مع الظرفية الاستثنائية التي يعرفها المغرب .

وبالرجوع لمقتضيات المادة 4 من المرسوم بقانون نجدها تحدد جزاءات لكل من ارتكب الأفعال الجرمية المحددة أعلاه من خلال عقوبات حبسية وغرامات أو بإحدى هاتين العقوبتين، إلا أنه أورد مقتضيات تخول للقاضي الجنائي إمكانية تكييف الأفعال الجرمية وفق الجريمة التي لها عقوبة أشد، وعلى سبيل المثال طبقا للفصل 308 من القانون الجنائي المتعلق بمقاومة تنفيذ أشغال أمرت بها السلطة العامة والتي يعاقب عليها بعقوبة الحبس من شهرين إلى ستة أشهر، ويلاحظ أن المشرع في إطار مقتضيات المرسوم بقانون وسع من نطاق الوسائل الأكثر استعمالا في عرقلة مهام السلطات العامة أثناء القيام بمهامها المتعلقة بحالة الطوارئ الصحية ويدخل في نطاق ذلك أيضا ما يتعلق بإشاعة ونشر الأخبار الزائفة بمختلف الوسائل ومنها الطرق الإلكترونية، التي من شأنها عرقلة عمل السلطات المكلفة.

---

441) مرسوم بقانون رقم 2.20.292 صادر في 28رجب1441 الموافق لـ 23 مارس 2020، المتعلق بحالة الطوارئ الصحية، والمنشور بالجريدة الرسمية عدد 6867 مكرر بتاريخ 24 مارس 2020.

وفي الختام فإن القضــاء المغربي في ظل الظرفية الاســتثنائية التي يمر منها المغرب يعمل على مســتوى مختلف النيابات العامة بالتصــدي لمختلف الأفعال الجرمية المخلة بحالة الطوارئ الصــحية المتعلقة بنشــر الأخبار الزائفة و التشــهير وكل الجرائم ذات الطابع الإلكتروني الماســة بالنظام العام الصــحي ذلك من أجل تنمية التربية الإعلامية للمواطن بهدف الوصول إلى المواطنة الرقمية على اعتبار أن الأخبار الرسمية من اختصاص السلطات الحكومية المكلفة بالأمن الصــحي، و ما جرى به العمل بالنيابات العامة على مســتوى المملكة فإن كل خرق كل المقتضــيات القانونية المنصــوص عليها في مرســوم قانون الطوارئ فإن هؤلاء الأشــخاص يتم وضــعهم بالحراســة النظرية تحت أشــراف النيابة العامة المختصة وقد بلغ عدد الموقوفين 22ألف و 542 شخصا متلبسا بخرق وعدم احترام إجراءات الطوارئ التي حددتها الســلطات العمومية منذ فرض حالة الطوارئ الصــحية حســب بلاغ المديرية العامة للأمن الوطني الصــادر بتاريخ 10 أبريل، ومتابعتهم بفصــول القانون الجنائي والمادة 4 من المرســوم بقانون المتعلق بحالة الطوارئ الصــحية نظرا لارتباط أغلب الأفعال المرتكبة بجرائم أخرى معاقب عليها بعقوبة أشــد، ذلك لتكريس الطمأنينة بمختلف مكونات المجتمع وأيضــا من أجل تحقيق الأمن العام وتجســيد روح التعاون بين الســلطات العامة والمواطنين بهدف مواجهة الجائحة والالتزام بالتدابير الاحترازية التي وضــعتها السلطات المغربية.

القاضي الجنائي وتشكلات السلطوية في النسق القانوني التقليدي: أسئلة حارقة حول مستقبل العدالة الجنائية (حالة السرقة في زمن كورونا)

ذ. أحمد السكسيوي

باحث بجامعة محمد الخامس، الرباط

كنت أكتب كعادتي في ظل الحجر الصحي بعضا من مشاريعي البحثية المتعثرة بسبب سيولة وسرعة الزمن ما قبل كورونا، وفي لحظة من الزمن الكوروني الصلب وغير المتسارع قرأت خبرا في وسائل التواصل الاجتماعي عن صدور حكم من المحكمة الابتدائية بالقنيطرة يفسر من خلال المقتضيات الجنائية على أن جنحة السرقة أثناء وباء كورونا بوصفه كارثة تعتبر جناية.

في البداية قرأت الخبر وبحثت عن الحكم وسجلته في هاتفي لأنقله بعد ذلك إلى حاسوبي حتى أقرأه لاحقا، لم أكن صراحة مهتما بالكتابة حوله خصوصا أني غير متخصص إجرائيا في الدراسات الجنائية، رغم إهتمامي بفلسفة العقاب وعلم النفس الجنائي والعدالة الجنائية، كما أني إنتقدت كثيرا مسألة التخصص الدقيق والفصل بين القانون الخاص والقانون العام وما أنتجته من نظرة تجزيئية للقانون أدى إلى أفول العلمية في الدراسات القانونية، لكنها إهتمامات لن تجعلني بأي حال من الأحوال أن أكتب عن حكم في المادة الجنائية.

لكن ومع مرور الوقت ومع تزايد وجهات النظر المقدمة من قبل رجال القانون حول هذا الحكم، ومع اطلاعي على ما كتب في الموضوع، قررت أن أكتب وجهة نظري المتواضعة.

وجهة نظري متحررة من النظرة الضيقة التي أنتجت بعض القراءات الشكلانية حول الحكم موضوع هذا المقال، ووجهة نظري أيضا مفتوحة نحو أفق مستقبل العدالة الجنائية، تطرح وجهة نظري أسئلة جذرية على الوضع الجنائي بالمغرب، عبارة عن ملاحظات أولية ليس لها أي طموح أكاديمي، أحاول أن أطرح أسئلة عبثية حول منهج القاضي الجنائي ومن ثم وضع ملاحظات حول مستقبل العدالة الجنائية بالمغرب.

أولا:

ملاحظات في منهج التفسير عند القاضي الجنائي في قضية السرقة زمن كورونا

صـــدر بتاريخ 04-09-2020 حكما قضـــائيا من المحكمة الابتدائية للقنيطرة يقضـــي بعدم الاختصـــاص النوعي في البت في جريمة الســـرقة المقرونة بظرف من الظروف المنصوص عليها في الفصل 510 من القانون الجنائي.

أحدث هذا الحكم خلافا في الوسـط القانوني حول مدى صـواب التفسـير الذي اتجه إليه القاضـــي الجنائي في هذه النازلة، خصـــوصـــا وأنه مرتبط بالعديد من المبادئ المقيدة لتفسيره مثل "الشرعية الجنائية" أو "التفسير الضيق في المادة الجنائية".

بالرجوع إلى الحكم خصـوصـا إلى الجزء الذي علل فيه القاضـي الجنائي أن جريمة السـرقة في هذه النازلة تعتبر في حكم الفصـل 510 نجده قد اسـتند على حجتين واقعيتن هما:

الأولى: عدد مرتكبي السرقة: تعدد الجناة في هذه النازلة.

الثانية: زمن ارتكاب الســرقة: وجود حالة طارئة خلفها وباء كورنا المنتشــر في المغرب.

والحجتين المســتدل بهما في الحكم القضــائي قد نص عليهما الفصــل 510 من القانون الجنائي: "*يعاقب على السرقة بالسجن من خمس إلى عشر سنوات إذا اقترنت بواحد من الظـــروف الآتيـــة: (...) الفقرة 3: ارتكابها من شـخصـين أو أكثر. (...) الفقرة 5 – ارتكاب السـرقة في أوقات الحريق أو الانفجار أو الانهدام أو الفيضـان، أو الغرق أو الثورة أو التمرد أو أية كارثة أخرى.*"

من خلال المعطيات القانونية الســابقة يتبين أن القاضــي الجنائي فســرها تفســيرا منطقيا، وليس كما ظن البعض وبيان ذلك من الوجوه التالية:

– أن جريمة السـرقة كما هو واضـح في وقائع القضـية ارتكبها أكثر من شـخص (فكرة تعدد الجناة)، أي أنه انطلاقا من تفسير حرفي للنص نجد أن الفقرة الثالثة من الفصل 510 تنطبق على القضية، ولا أسلس لعدم قبول هذا التفسير أو اعتباره تفسيرا واسعا.

– أن الســرقة تم ارتكابها من حيث النطاق الزماني في ظل وباء كورنا المنتشــر بالمغرب، وبالرجوع إلى المنطلقات القانونية المنصوص عليها في الفصل 510 نجد أنها تنص على أنه يمكن للســرقة أن تتحول إلى جناية إذا ما اقترنت بكارثة من الكوارث التي حدد

بعضـــا منها على ســـبيل المثال تم فتح النص على أي كارثة أخرى، ولا شـــك أن انتشـــار وباء كورونا كما وقع اليوم يفترض أنه كارثة بمنطق الفصل.

- أنه من جهة المنطق القانوني واللســـانيات التداولية تعتبر كلمة "أخرى" الواردة في النص تعبر عن إمكانية لفتح أفاق النص نحو مرونة لا تتعارض مع التفســـير الحرفي، بل هي التفسير الحرفي بعينه، من خلال فتح النص على حالات متجدد ومتحولة من الكوارث التي لا يمكن للعقل القانوني ان يستوعبها عند صياغته للنص.

- أن لفظ "كوارث أخرى" تعتبر من قبيل المضمر التداولي في النص كفعل كلامي للمشرع الجنائي يبتغي به استيعاب كل ما يمكن أن يعتبر كارثة في زمن تطبيق النص وهو زمن مغاير لزمن صياغة النص وتشريعه.

- أن لفظ "الكوارث" بوصـفه لفظا مركبا مع لفظة "أخرى" يفيد العموم، أي يشـمل كل الكوارث التي قد تقع، ما دام أنه لا يفيد كارثة بعينها كما هو مألوف بإقران لفظ الكارثة على الفيضـــانات أو الزلازل، وما دام أن المشـــرع ذكر هذه الكوارث المألوفة في الفقرة الخامسة على سبيل المثال.

- وبالرجوع إلى لفظة "الكارثة" في اللغة نجد أنها مشـــتقة من "الكرث"، وتعني هذه الأخيرة عند ابن منظور: "*كرثه، يكرثه، كرثا أي؛ ساءه واشتد عليه، وبلغ منه المشقة، وقال الشاعر: وقد تجلى الكرب الكوارث، وهو الغم في موضع آخر*"[442] فلا مانع إذن من أن نعتبر أن كورونا بوصفه وباء حسب "منظمة الصحة العالمية" غما وشدة وكربا، كالطاعون وما شابه من الكوارث التي عرفتها الإنسانية قديما وحديثا.

- بالرجوع أيضا لنص الفصل 510 بنسخته الفرنسية نجده قد نص على أن:

Si le vol a été commis au cours d'un incendie ou après une explosion, un effondrement, une inondation, un naufrage, une révolte, une émeute ou tout ***autre trouble.***

حيث اســـتعمل لفظة "*Trouble*" في مقابل لفظ "الكارثة" في النص العربي، لكن رغم أن المعنى غير متقارب لغويا بين النص العربي والفرنســـي، فإن تفســـير اللفظة الفرنســـية قد تفيد في الوصـــول إلى حقيقة اللفظة العربية، ولما بحثنا عن الكلمة الفرنســـية كما هي مســـتعلة، وجدنا أنها تقابل باللغة الألمانية:"*StorungUnruhe*" " *Verwirrung*"

442) **ابن منظور**، لسان العرب، المجلد الثاني، دار صادر، لبنان، ص. 180.

وبالإنجليزية *truble* وتفيد هذه الكلمات: الاضطراب والأرق أو الارتباك[443]، وتقابل كلمة *trouble* أيضا في العربية كلمة بلبلة أو اختلال، كما أن فعل *troubler* يعني كدّر أو رنّق أو عكّر[444]، فكيف لنا بعد هذه الاستدلالات من أصول اللغة أن لا نعتبر وباء كورونا بمثابة اضطراب أو بلبلة في الفضاء العام أحدث اختلالا في المجتمع وفي الاقتصاد.

- أن العلة المنطقية التي تستدعي أن السرقة في ظل وباء كورونا يمكن أن تتحول إلى جناية بمقتضى تفسيرها على أنها كارثة أخرى هو؛ أن السارق يستغل ظرفية إنشغال النلس بالاضطراب الذي حدث في نمط حياتهم التي أضحت غير إعتيادية، كما أن المعظم مجبرون على البقاء في بيوتهم، في ظل هذه الوضعية غير الاعتيادية يُرتكب فعل السرقة بدون أن يكون بإمكان مالكي المسروق معرفة ما حدث، كما أن ضحايا السرقة في ظل كورونا لا يستطيعون تعويض ما سرق منهم ما دام أن معظمهم توقف عن العمل وتضرر ماديا جراء الإجراءات للقضاء على هذا الوباء، فكيف لا نعتبر السرقة في ظل كورونا جناية ما دام أنها تحدث ضررا كبيرا على الضحايا فيزيد من تعميق جراحهم بسبب هذا الوباء.

- لا ينفع أن ندافع عن النسق التقليدي للتفكير وأن نرفض التفسير اللغوي واللساني للفظة كارثة وذلك من أجل الانتصار لصالح القانون وجعله لا يناقش ولا ينتقد، فهو لا يعد أن يكون سوى نص ثابت لا تحركه إلا الوقائع والتفسيرات والتأويلات، والدفاع عن التقليد دفع البعض إلى البحث عن تبريرات حول استعمال الكارثة في نصوص قانونية أخرى قد تكون تلك النصوص بعضها أيضا قديم جدا أو له مناط ومقاصد أخرى لا يستوعبها مفهوم الكارثة في هذه النازلة.

- إن القاضي الجنائي في هذه النازلة لم يتجه نحو أي تفسير مخالف للمرجعيات التقليدية التي تحكم العقل القانوني الجنائي الذي يمنع التفسير واسع.

- أن القاضي الجنائي لم يخالف الشرعية الجنائية كمبدأ تقليدي يحكم النسق القانوني بالمغرب حيث لم يبدع أي جريمة جديدة، ما دام أن القاضي طبق الفصل 510 المطابق لواقعة السرقة المرتكبة من قبل أكثر من شخص وفي ظل اضطراب في الفضاء العام بسبب وباء كورونا.

---

443) **Beryl T. Atkins**, Dictionnaire Robert-Collins Anglais-Français, Collins, Year: 1987, p. 718.

-**Thomas Adolphe Quemner, Hugo Neumann**, Dictionnaire juridique: Francais-Allemand, Allemand-Francais - Rechtsworterbuch: Franzosisch-Deutsch, Deutsch-Franzosisch, Navarre (1960).

444) القاموس الفرنسي – العربي، دار الكتب العلمية، 2004، ص. 796.

ثانيا:
تأملات حزينة حول التفسير والتأويل في ظل النسق القانوني التقليدي

يدفعني النقاش السابق لطرح سؤال حارق وحزين أيضا هل سيستمر النسق القانوني التقليدي في التحكم في التفكير والعدالة القانونية ؟، ومن تم تكريس التقليد في شرح النصوص القانونية وكذا انتشار الظلم واللاعدالة، وقراءة تقليدية للنصوص القانونية من خلال الحيثيات التالية:

-الحيثية اللغوية، من تركيب ودلالة وتداول، وهي ضوابط تساعد في أن يكون التفسير منضبطا للقواعد وليس للإهواء؛

-الحيثية الكفائية، أي ان يكون القانون كافيا في تنظيم المجتمع، وكذا ما استجد من الواقع المعيش، وبذلك الانقلاب على فكرة الواقع اللامتناهي والنص المتناهي، وهكذا يصبح القانون مساوقا للواقع محكما على تفاصيله؛

-الحيثية الاستدلالية، أي ما يثبت بنص القانون، بمعنى ان يكون النص القانوني مُستدَل به في جموع الوقائع، حيث يكون مدلولا قد ترتب عن دليل سابق.

وهذا التفسير التقليدي ينتج سلطوية قانونية، تجعل من معارض هذه القراءات خارجا من النسق القانوني، هذا النقاش لا يخص فقط القاضي الجنائي بوصفه قاض منعه هذا النسق من القيلس ومن التأويل، بل يخص جل الممارسات القانونية.

لا بد على النسق القانوني من أن يجدد وسائل تفسير وتأويل النصوص الجنائية حتى يحقق العدالة، يرى القاضي والفقيه الانجليزي لورد دينج: *(أن) "... أفضل دور للقاضي هو أن يكون سيد الكلمة، وأن يطوع الكلمات لتلائم الغرض محل البحث، سواء كان ذلك عن طريق الفهم الضمني او النية المفترضة أو ما يمكن ان يطلق عليه الميل صوب العدل ..."* [445]، *كما أن رجل المنطق الكبير حمو النقاري يرى أنه: "... لم يعد بإمكان ... القاضي أن يقتصر على مجرد الاستنباط من النصوص ... القانونية، إن عليه أن يرتقي من "النص" إلى "المقصد" الذي قاد إلى صياغة النص وساق إليه، أي إرادة المشرع، ومن ثم كان على الفقيه والقاضي أن يؤول النص تبعا لإرادة المشرع من النص الذي شرع: ... إن المعتبر، قبل كل شيء، هو الغاية المتوخاة من التشريع، هو روح التشريع وليس منطوقه الثابت من لغته ..."* [446]

---

445) **اللورد دينج**: 'ترشيد الفكر القانوني، في تفسير القانون والوصايا والعقود'، ترجمة: 'هنري رياض'. دار الجيل، ط 1، 1981، ص. 91.

446) **حمو النقاري**، من أجل تجديد النظر في علم أصول الفقه من خلال منطق القانون، المؤسسة العربية للفكر والابداع، بيروت، ط 1، 2017، ص. 86

كيف لنا أيضا أن لا نوسع لفظة الكارثة كما فعل القضاء الإنجليزي عندما وسع لفظة عبء في ما يتعلق بقانون الكراء، وهو منهج جديد في التأويل، و تأسيس هذا المنهج الجديد في حكم محكمة الاستئناف بإنجلترا سنة 1949 بمناسبة بتها في قضية: "*Seaford Court Estates Ltd V Asher*" والذي جاء في الحكم الحيثية التالية: *"...المسألة المعروضة للفصل في هذه الدعوى هي فيما إذا كان يمكن لنا أن نمد دلالة الكلمة العادية "عبء" بحيث تشمل عبئا من نوع الطارئ الذي سبق وصفه، وقد سبق لهذه المحكمة أن قررت أن البند الوارد في هذه المادة يجب أن يفسر تفسيرا واسعا بحيث يعطي فعالية للمبادئ المنظمة الواردة في القانون واعتقد أنه يجب علينا أن نفعل المثل..."* [447]

ومن بين الآفات التي تتحكم في العقل القانوني في ظل النسق التقليدي هو الحديث عن التفسير دون تحديده أبستمولوجيا وتمييزه عن التأويل، وتطرح هذه المشكلة خلطا مفاهيميا بين التفسير والتأويل، لقد اتجهت محكمة النقض بالمغرب إلى تكريس هذا الخلط، في قرار للغرفة الإدارية جاء في إحدى حيثياته:" *إن تفسير النصوص القانونية وتحديد قصد المشرع منها لا يكون له محل إلى إذا كانت هذه النصوص مبهمة أو يكتنفها الغموض قد يؤدي إلى الإختلاف في فهم مضمونها مما يقتضي إذ ذاك تدخل القضاء لفك الغموض والإبهام من خلال تطبيق تلك النصوص على الوقائع المعروضة عليه، أما إذا كانت هذه النصوص واضحة ولا تحتاج إلى التأويل فإن دور القاضي ينحصر في تطبيقها على الوقائع المعروضة عليه تحت رقابة محكمة النقض ...*" [448]

فلو تعمق المرء فيما كُتب في التفسير والتأويل لدى الفقهاء المسلمين ستجدهم يفرقون بين عمليتين:

* العملية الأولى؛ أي التفسير والتي تتميز بنوع من النمطية في الكشف عن مراد النص من خلال ألفاظه وفي حالات نادرة من معانيه (كالكشف صراحة عن مراد المشرع في الفصل 461 من ق. ل. ع الذي ينص على الاعتماد على الألفاظ في تفسير العقد لا تأويله).

* العملية الثاني؛ أي التأويل فهو عملية عقلية استدلالية تنبني على إنشاء حكم متكامل الأركان من خلال ألفاظ لا تسع الواقعة (كمن يضع الاستثناءات على الفصل 1

---

447)Seaford Court Estates Ltd v Asher [1949] 2 KB 481 is a case English Law concerning interpretation of an Act of Parliament.

للاطلاع على الحكم بشكل مفصل يمكن مراجعة:

Alfred Thompson Denning, The discipline of law, London: Butterworths,1979

Vincent Cyril Richard Arthur Charles Crabbe, Understanding Statutes, Cavendish Publishing, 1994, pp. 49-51.

ملاحظة: **فنسنت سيريل ريتشارد آرثر تشارلز كراب** (V.C.R.A.C) هو القاضي الأعلى المتقاعد من غانا وأستاذ القانون في جامعة جزر الهند الغربية.

448) قرار الغرفة الإدارية رقم 138، بتاريخ 10 مارس 2016، ملف اداري 4694/4/2/2015.

و62 من التحفيظ العقاري في تأويله هذين الفصلين تأويلا يبتغي منه أنصاف الخلف الخاص في التخفيف من حدة قاعدة التطهير، بل محاولة إنشاء حكم مضمر في النص)، فكما يقال فالتأويل هو تطويع النص القانوني لتحقيق العدالة.

فالتفسير عند ابن منظور هو كشف المراد عن اللفظ المشكل[449]، والتأويل هو إصلاح المعاني إذا أشكلت بلفظ واحد.

ويرى الفقهاء أن التفسير هو بيان ظاهر اللفظ اللغوي والتأويل بيان باطن اللفظ ويتجه الشافعي في رسالته إلى تقديم فرق مهم بينها فالتفسير يكون على جهة الجزم وأما التأويل فيكون على جهة الظن. يقول ابن رشد عن التأويل: "... *ومعنى التأويل هو إخراج دلالة اللفظ من الدلالة الحقيقية إلى الدلالة المجازية*..." [450]

إذن فمهمة التفسير؛ هي الكشف، ومهمة التأويل هي الإنشاء، والأول ممارسة طبيعية تلقائية يمارسه المشرع والقاضي والفقيه، وأما التأويل فعملية اجتهادية معقدة ولا يمكن تصورها من قبل المشرع.[451]

ولو ابتعد المرء عما ذكر سابقا، وتناول كتابا عاما في فلسفة التأويل أو الهرمينوطيقا، وليكن كتاب التأويلية ل*بول ريكور* فسيجده يقول إن التأويل هو: "... *كل تعبير يتصف بظاهرة المعنى المزدوج* ***double sens***، *التي تحيل الحرفية على معنى ثان لا يمكن إدراكه إلا بالإحالة من معنى أول إلى معنى ثان* ..."[452]

ويرى دافيد جاسبر أيضا في كتابه مقدمة في الهرمينوطيقا: "... *القراءة ليست مجرّد البحث عن المعاني، في النصوص، بل هي أيضا أنحاء التأثير الذي تتركه فينا النصوص، إذ يمكنها أن تغضبنا أو تخيفنا أو تعزينا، فهم النص متغير باستمرار* ... "[453]

---

449) ابن منظور، ص. لسان العرب، 172

450) ابن رشد، كتاب فصل المقال وتقرير ما بين الشريعة والحكمة من الاتصال، منشورات الجمل، كولونيا، بغداد، 2007، ص. 22.

451) لتوسع يراجع:

- أديب الصالح تفسير النصوص في الفقه الإسلامي، (المكتب الإسلامي للنشر، مجلدان، 2008).
- الداودي بن بخوش، تأويل النصوص في الفقه الإسلامي، (دار إبن حزم، 2009).
- الشافعي، رسالة، (دار الكتب العلمية، 1990).
- الشاطبي، الموافقات في أصول الشريعة، (دار الكتب العلمية، 2010).
- محمد الشريف احمد، نظرية تفسير النصوص المدنية، (أروقة للدراسات والنشر، (2015).
- عز الدين ناجح، الحجاج في الخطاب القانوني، (كلية العلوم الإنسانية والاجتماعية، تونس، 2012).
- سعود بن عبد الله الزدجالي، دراسات تداولية في أصول الفقه، (دار الفاربي، 2016).

452) بول ريكور، مقالات ومحاضرات في التأويلية، ترجمة: محمد محجوب، (دار سيناترا، تونس، 2013) ص. 9.

453) دافيد جاسبر، مقدمة في الهرمينوطيقا، ترجمة: وجيه قانصو، (دار العربية للعلوم-ناشرون، منشورات اختلاف، ط 1، 2007)، ص. 22.

ويذهب غادامير أحد أهم المتخصصين في الهرمينوطيقا في كتابه فلسفة التأويل: "... ينبغي أن ينتبه القارئ إلى تحيزه حتى يتمكن النص من ظهور في غيريته والحصول على إمكانية الكشف عن حقيقته المتوارية في مواجهة رأيه المسبق الخاص ... "[454].

كما أن هيدغر أستاذ غادمير يرى في كتابه الانطولوجيا هرمينوطيقا الواقعانية أن التأويل هو: "... البحث المشروع في المعنى المكتشف ..." [455]

إن تحقيق العدالة بعيدا عن سلطوية النصوص وعن التقليد والخلط المفاهيمي المذكور سابقا يقتضي من القانون أن يترك للقاضي الجنائي عدة هوامش تمنحه سلطة التفسير الواسع أو التأويل في حالات معينة تحقيقا للعدالة الجنائية، أليس من الممكن أن يتم منح القاضي الجنائي إمكانية الإعفاء من العقوبة عند وجود أسباب مقنعة لم ينص عليها النص الجنائي، فمثلا لو كان النسق القانوني الجنائي متحررا من السلطوية لكان من الممكن أن يعفي القاضي الجنائي من يرتكب سرقة بسيطة في ظل كورونا عندما يثبت أنه لا يستطيع أن يوفر لعائلته احتياجاتهم الأساسية بسبب حالة الطوارئ الصحية المعلنة بالمغرب، إنه مجرد افتراض طوباوي لا يعكس حقيقة الأمر.

لكنني أطمح للتغيير المستقبلي، وأتمنى أن تتغير نظرة النسق القانوني حتى تجعل القاضي الجنائي يحقق عدالة جنائية تكاملية، متحررا من مفهوم التفسير التقليدي، " *فالتفسير ليس مجرد تحليل وصفي وتفسير للقاعدة، إن القاعدة عندما يتم تطبيقها على أرض الواقع تفقد طبيعتها ومحتواها الأوليين، ولا بد من الاشارة بتعجب كبير إلى اللامبالاة التي يتلقى بها القانونيون في أرجاء العالم هذه الواقعة، ان الاخلاص للتفسير هو ميثولوجيا أو أسطورة (غير مقبولة)* "[456].

إن طريق تحقيق العدالة القانونية طويل جدا، وقد يتطلب ثمنا كبيرا في مقاومة السلطوية القانونية "فلا طريق لرفع الظلم الجاثم على المجتمعات جرّاء التشريعات والأحكام الظالمة، الا بانتشال قيم العدل والعدالة من متاهات التفسير الحرفي للنصوص"[457]

---

454) **غادامير**، فلسفة التأويل، (منشورات ضفاف ودار الأمان، 2017)، ص. 67.

455) **مارتن هايدغر**، الإنطولوجيا هرمينوطيقا الواقعانية، (منشورات الجمل، بغداد، كولونيا، 2011)، ص. 46

456) **كرستيان أتياس**، كتابات في فلسفة القانون، ترجمة: جورج سعد ونقولا متيني، دار نجوى للنشر والتوزيع، بيروت، 2009، ص. 10

457) **وليد بن محمد الماجد**، صناعة التشريع: مقاربة في العلاقة مع الدين، التنوير للطباعة والنشر، بيروت، ط 1، 2013، ص. 11.

ثالثا:

تساؤلات عبثية حول مستقبل العدالة الجنائية بالمغرب

جعلت أيضا هذا الجزء بمثابة تحرر من النقاش التقليدي حول الحكم، وهو في حقيقة الأمر نقاش لن ينتج أي تجديد في الدراسات القانونية ما دام أنه لا يحاول أن يطرح أسئلة بعيدة عن النسق القانوني الكائن اليوم بالمغرب، وأن يقدم ملاحظات بعيدة عن واقع النظام القانوني المغربي.

الملاحظة أولى: بخصوص المنهج الذي يجب أن يتبعه القاضي الجنائي من دون أن يضر بالشرعية الجنائية، كيف له أن يجدد مناهجه؟ أو كيف للمشرع أن يجدد مقتضياته بما يضمن للقاضي الجنائي تجديدا في مناهجه حتى يحقق قدرا من الإنسانية في تعاملاته مع العقوبة، "فليست العقوبة كالمكافأة التي تشكل جزء من عدالة مثالية، وإنما تعتبر آلية خطرة تتطلب قدرا من الإنسانية لكي تتحول إلى أداة إصلاح".[458]

وقد طبق الفقه الإسلامي بعضا من الوسائل التفسيرية المرنة والإنسانية التي يمكن أن يستفيد منها المشرع، كقاعدة الشك التي طبقها القضاة المسلمون لإسقاط المسؤولية الجنائية على المتهم من خلال ممارسة تأويلية وأخلاقية للنصوص حتى لا تصبح العقوبة بمثابة تطبيق آلي غير إنساني[459]، لقد تأسست هذه القاعدة المرنة والأخلاقية من خلال ما جاء في حديثي رسول الله صلى الله عليه وسلم: الأول " إدفعوا الحدود ما وجدتم لها مدفعا"[460]، والثاني "إدرؤوا الحدود عن المسلمين ما استطعتم فإن كان له مخرج فخلوا سبيله فإن الإمام أن يخطئ فى العفو خير من أن يخطئ فى العقوبة "[461].

لقد طبقت هذه القاعدة في كثير من الأقضية والحالات، وأبرزها ما قضى به عمر بن الخطاب رضي الله عنه في قضية الحمل الغامض: حيث جاءت إمرأة إلى أبي موسى الأشعري وسلم القضية إلى عمر بن الخطاب في رواية أولى، وفي راوية أخرى جاءت إمرأة عند عمر بن الخطاب معترفة بأنها أقامت علاقة جنسية أدت إلى الحمل لكنها ادعت أنها أعتدي عليها عندما كانت نائمة، وكانت المسؤولية الجنائية هي الزنى، لكن عمر بن الخطاب تجنب

---

458) H. L. A. Hart, Punishment and Responsibility: Essays in the Philosophy of Law, Oxford University Press, 2008, p. 159.

459) اهتم الفقه لأمريكي بهذه القاعدة وقد صدر كتاب متميز في هذا الموضوع يرجى الاطلاع عليه:

Intisar Rabb, Doubt in Islamic law: a history of legal maxims, interpretation, and Islamic Criminal law, Cambridge University press, 2015.

460) ابن ماجة، السنن، 1998، 4: 161، رقم 2545 (باب الستر على المؤمن ودفع الحدود بالشبهات).

461) الترمذي، السنن، 5: 112-113، رقم 1424.



عقوبة الحد المنصوص عليها في النص الشرعي وقضى بتبرأتها، وقد اعتمد عمر على أسس منطقية عادلة في حكمه، المنطق القانوني: وجود فرضية إمكانية أن تكون مغتصبة، المنطق الأخلاقي: الانزعاج من تطبيق عقوبة الإعدام[462].

الملاحظة الثانية: متعلقة بالعدالة الجنائية في ظل تطبيق علمي للنصوص الجنائية، فالغوص في النفس شرط في الحكم على المتهم، ويقتضي هذا الغوص ابتداء التزود بالعلم لا بالنقل فقط، بل ان الحكم على المتهم (خصوصا في القضايا الجنائية) بنص لم تُستحضر فيه العلمية فغير مقبول.

لكن العلم المطلوب ليس استعمال اللغة او المنطق او اي وسيلة تقرب فهم النص فحسب، وانما العلم المقصود هو ما يساعد القاضي على فهم المتهم (علم النفس –الطب الشرعي – علم الاجتماع ...)، فهما عميقا يجعله قريبا من الحقيقة، فكأنما لم يعد بينه وبين الحقيقة سوى غشاء غير سميك زائل.

لكن الكلام المومأ اليه اعلاه لا يشكل سوى تداع طوباوي، يصعب الوصول اليه للآفات الثلاثة التالية:

- آفة الزمن القضائي، الذي يلاحق القاضي ويلاحق المتهم، ملاحقة قاتل، فكلما حاول القاضي ان يعمق نظره في الجريمة يجد الزمن يحكم اطراف قضيته ويستبد بنظره فيسارع خطاه نحو الحكم، ولقد صور الروائي الكابوسي التشيكي فرانز كافكا هذه التراجيديا في علاقة الزمن بالحق في القول التالي : "... عليّ أن أصعد السلالم؟ [المحكمة] هذا غير ممكن، مستحيل. وقت قصير هو المصرّح لك به، ان فقدت منه ثانية واحدة، فقدت حياتك، فهي ليس أطول مما هي، طولها يتحدد بقدر ما تفقد من وقت"[463]

– نفور القانونيين من القانون الجنائي لسببين:

1 – الاول اعتباره تخصصا لا يثمر وظيفة، اي ان القانوني تطغى عليه نظرته التكسبية في طلب الوظيفة لا طلب العلم، الذي لا شك ان حصل العلم سيحصل معه على الوظيفة.

2 – الثاني اقتران القانون الجنائي بالعلم سواء الحق منه (الطب الشرعي) او الانساني (علم النفس)، لذلك تراهم ينفرون منه، ولا يطلبون منه الا ضبط شعار واحد ان لا جريمة ولا عقوبة الا بنص حتى يتحججون بها لانكبابهم الأعمى على النص.

---

462) **إنتصار راب**، قاعدة الشك عن الفقهاء المسلمين، ترجمة: سعيد منتاق، مؤمنون بلا حدود، 2018، ص. 490.

463) **فرانز كافكا**، المحامي، قصة، الاعمال الكاملة، ج 3، ترجمة: يسري خميس، دار العربي للنشر والتوزيع، ط 4 2016، ص. 73.

- التدريس النمطي للقانون الجنائي والمسطرة الجنائية، حتى ان دارسها يصور له تلك الصـورة التسـلطية للأجهزة المشـرفة على تطبيقه، ففي حقيقة الأمر لا يدرس الطلبة القانون الجنائي بقدر ما يدرسون سلطوية وأمنية النص الجنائي.

في ضـوء الملاحظات السـابقة غير المكتملة والعبثية أيضـا، ندعوا إلى طرح تفكير شـامل حول إنسـانية القانون الجنائي، لقد خاطب نيتشـه القضـاة ذات يوم بقوله: *"... استمعوا أيها القضـاة! هناك جنون آخر أيضـا: هو جنون ما قبل الجريمة. آه، إنكم لا تغوصـون بما يكفي من العمق في أغوار النفس"*[464].

أختم هذا المقال بقول للقاضـي الإنجليزي الكبير اللورد دننج: " *إن الزمن لم يأتي بعد، ولكن آمل أن ياتي الوقت الذي يتحقق فيه القضـاة أن الرجال الذين يضـعون التشـريعات او يصوغون الوصايا او العقود لا يمكن لهم أن يمثلو جميع الامور والاوضاع التي قد تنشأ في المسـتقبل، وأن الكلمات انما هي أكثر الأدوات نقصـا في التعبير عما يدور بذهن الانسـان وأن أفضل دور للقاضي هو أن يكون سيد الكلمة، وأن يطوع الكلمات لتلائم الغرض محل البحث، سواء كان ذلك عن طريق الفهم الضمني او النية المفترضة او يمكن ان يطلق عليه صوب العدل ...*"[465] إنه قول حزين لكنه مفتوح نحو أفق تحقيق العدالة الجنائية.

464) **فريدير كنيتشه**، هكذا تكلم زرادشت، ترجمة: علي مصباح، منشورات الجمل، بيروت، ط 1، 2007، ص. 82.

465 **اللورد دينج**، مرجع سابق، ص. 91.

المحور الثالث: الالتزامات المدنية في زمن جائحة كورونا

الآثار القانونية لفيروس كورونا المستجد على الالتزامات التعاقدية

الدكتور محمد الخضراوي

نائب رئيس الودادية الحسنية للقضاة

مستشار بمحكمة النقض

بقدر ما أصبح هاجس فيروس كورونا المستجد موضوع تتبع دقيق ويومي من طرف المجتمع الدولي بكل مواقعه ومسؤولياته، بالنظر إلى تهديده الواضح للصحة العالمية، فإنه يقتضي منا التعامل مع كل جوانبه وآثاره الأخرى الممكنة والمحتملة بكثير من الجدية والموضوعية والمسؤولية بعيدا عن الهلع والقلق والتهويل.

فقد أثارت مخاطر الأوبئة والأمراض خلال العشرين سنة الأخيرة العديد من الإشكالات ذات الأبعاد القانونية والاقتصادية والاجتماعية في ارتباطها بالأمن الصحي العالمي وبالعوائق والإكراهات الناجمة عنها في مجال تبادل السلع والخدمات، وذلك مرورا بوباء SRAS سنة 2003 و(H1N1) سنة 2009 أو (EBOLA) سنة 2014 ليتجدد النقاش اليوم على المستوى الدولي بخصوص آثار فيروس (CORONA) المستجد على بعض المعاملات التجارية والعقود الشغلية والالتزامات المالية والضريبية، حيث دفعت عدد من المؤسسات والشركات العالمية خاصة الصينية والأمريكية منها المتخصصة في مجالات مختلفة مثل صناعات السيارات والنقل الجوي والمعلوميات والمواد البترولية والغازية، بوجود حالة (القوة القاهرة) من أجل التحلل من التزاماتها التعاقدية تجاه زبنائها وعدم أداء غرامات التأخير أو التعويض عن التأخير في التنفيذ أو عن استحالته.

وهو ما جعل عددا من الدول تبادر خلال الأيام القليلة الماضية إلى تبني هذا الموقف ودعمه حيث أعلن وزير الاقتصاد والمالية الفرنسي يوم 28 فبراير الماضي بعد اجتماع مع الشركاء الاقتصاديين أن فيروس كورونا يعد قوة قاهرة بالنسبة للمقاولات، مؤكدا أنهم لن يطبقوا غرامات التأخير في التنفيذ على الشركات المرتبطة بعقود مع الدولة، وطرح إمكانية اللجوء إلى الخدمات الجزئية وإعطاء مهل لأداء الأعباء الاجتماعية والضريبية بالنسبة للمقاولات التي يثبت تضررها من آثار هذا الوباء، والكل بهدف حماية الاستقرار بشكل مسؤول وعدم السقوط في مغبة القلق والهلع الاقتصادي.

كما أكدت هيئة تنمية التجارة الدولية الصينية أنها ستمنح شهادات (القوة القاهرة) للشركات الدولية التي تكافح من أجل التأقلم مع تأثيرات عدوى فيروس كورونا خاصة الشركات التي ستستطيع تقديم مستندات موثقة لإثبات التأخير أو تعطل وسائل المواصلات وعقود التصدير وإعلانات الجمارك وغيرها.

مبادرات وإجراءات لا تحجب عن المتتبعين ظهور بوادر جدل ونقاش قانوني اقتصادي حول موضوع القوة القاهرة الذي يعد من المواضيع المعقدة التي تحتمل كثيرا من التأويلات واختلاف وجهات النظر حول مدى توافر شروط هذه القوة القاهرة من عدمه، خاصة عندما نكون أمام وباء صحي عالمي تختلف آثاره بين السلبية والايجابية باختلاف المواقع والمؤسسات، وباختلاف الظروف المحيطة بالتعاقدات المتنازع بشأنها، إذ أن بعض القطاعات على خلاف الباقي عرفت نموا كبيرا بسبب انتشار هذا الفيروس خاصة تلك المتعلقة بالتجارة الالكترونية.

والأكيد أن عددا من المقاولات المغربية في علاقاتها الاقتصادية ومبادلاتها التجارية والدولية ستصطدم بكثير من هذه المطبات التي يتعذر الخوض في تفاصيلها التقنية والمالية، والتي ستؤثر سلبا على عدد من التزاماتها وإنتاجياتها وخدماتها، حيث طالعنا عبر عدد من الجرائد والمواقع الالكترونية ووسائل التواصل الاجتماعي إخبارا عن إلغاء و تأجيل عددا من الرحلات الجوية والأسفار السياحية (العمرة)، والأنشطة واللقاءات والتظاهرات مما تضرر معه الشركاء والمؤسسات المعنية بها، فضلا عن المقاولات التي ترتبط أنشطتها التجارية بشكل كبير بالمقاولات الصينية (الصين ثالث مشارك تجاري للمغرب) التي بدأت تشكي من ركود معاملاتها، مما سيثير النقاش مجددا حول نظريتي القوة القاهرة والظروف الطارئة ومدى إمكانية استفادة هذه المقاولات منها للتحلل من التزاماتها العقدية وتعديلها أو التخفيف منها.

إننا إذن أمام إشكال قانوني اقتصادي يفرض علينا الوقوف على بعض مداخله الأساسية.

المدخل الأول:

كرونا والقوة الملزمة للعقد أي علاقة؟

لا شك أن فكرة "العقد شريعة المتعاقدين" تنبني على ثلاث أسس، أولها قانوني قوامه مبدأ سلطان الإرادة وثانيها، أخلاقي يتمثل في احترام العهود والمواثيق وثالثها ذو طابع اجتماعي واقتصادي يترجمه وجوب استقرار المعاملات.

وهي فكرة توجب احترام مضـــمون العقد ســـواء من طرف المتعاقدين أو من جانب القضاء.

لكن الأوبئة الصـحية كواقعة مادية صـرفة تكون لها آثار سـلبية واضـحة يمكن رصـد ملامحها على العلاقات القانونية بوجه عام والعلاقات التعاقدية على وجه الخصـوص حيث تتصـدع هذه الروابط نتيجة ركود يصـيب بعض القطاعات الاسـتثمارية مما يجعل من المستحيل أو على الأقل من الصعب تنفيذ بعض الالتزامات أو يؤخر تنفيذها.

وهو وضـع قد يمس المؤسـسـات الصـناعية والتجارية الخاصـة والعامة، الصـغيرة والكبيرة والمتوسـطة على السـواء، بالنظر للارتباط الكبير والوثيق بين أنشـطتها حيث يكفي أن تصاب إحداها بأزمة اقتصادية لكي تهدد الأخريات بدورها.

ومن هنا تبنى الفكر القانوني والاجتهاد القضـائي عبر العالم آليتين تعتبران من الوسـائل الحمائية للمدينين الذين يصـبحون مهددين بالإفلاس أو على الأقل أصـبحت ذمتهم المالية مصابة بتصدع خطير.

هاتان الآليتان هما نظريتا القوة القاهرة والظروف الطارئة التي ترميان إلى علاج الحالات التي يصـير فيها الالتزام التعاقدي مسـتحيل التنفيذ (القوة القاهرة) أو صـعب التنفيذ (الظروف الطارئة).

وهما في الأصـل يعدان تطبيقا لمبدأ أخلاقي عام مفاده أنه لا تكليف بمسـتحيل أو لا تكليف بما يتجاوز الطاقة العادية للإنسان.

ومن الناحية الموضـوعية - كما أكد على ذلك الفقه القانوني- فهما ترجمة للعلاقة الوطيدة بين القانون والاقتصاد من جهة أولى ومبادئ الأخلاق من جهة أخرى.

فلكي يسـأل المدين عقديا يجب أن يكون قد أخل بالتزامه العقدي، ومن صـور ذلك الإخلال، عدم التنفيذ في الوقت المتفق عليه وهو ما يتم وصفه بالتماطل.

غير أن هذه المسـؤولية العقدية قد ترتفع عن صـاحبها إذا ما تمسـك بأحد الأسـباب الأجنبية عنه والتي تمثل في جوهرها كل الظروف والوقائع المادية أو القانونية التي يمكن للمدعى عليه في دعوى المسؤولية المدنية أن يستند إليها لكي يثبت أن الضرر لا ينسب إليه ولا دخل له فيه وإنما هو نتيجة حتمية لذلك السبب.

وتمثل القوة القاهرة أهم صور هذا السبب الأجنبي.

المدخل الثاني:
هل يعد فيروس كورونا أحد تطبيقات القوة القاهرة؟
ما مفهوم وشروط القوة القاهرة؟

عرفها المشرع المغربي في الفصل 269 من ظهير الالتزامات والعقود كالآتي: "*القوة القاهرة هي كل أمر لا يستطيع الإنسان أن يتوقعه، كالظواهر الطبيعية، (الفيضان والجفاف والعواصف والحرائق والجراد)، وغارات العدو وفعل السلطة، ويكون من شانه أن يجعل تنفيذ الالتزام مستحيلا*".

أما شروطها التشريعية الرئيسية فهي ثلاث:

- أولا: عدم التوقع.
- ثانيا: استحالة الدفع.
- ثالثا: عدم صدور خطأ من المدين المتمسك بالقوة القاهرة.

وكل شرط من هذه الشروط اختلفت بشأن تطبيقه النظريات الفقهية والتشريعات المقارنة، لكن من الناحية المبدئية يمكن أن نستخلص منها أن انتشار وباء صحي كواقعة مادية قد تكون قوة قاهرة كلما كان لها تأثير مباشر على عدم تنفيذ الالتزام التعاقدي من طرف المدين إذا ما توفر لها شرطان أساسيان وهما عدم التوقع واستحالة الدفع بالكيفية التي سبق توضيحها أما الشرط الثالث المتمثل في خطأ المدين فيظل في هذه الحالة بالخصوص حالة فيروس كورونا عنصرا غير مطلوب منطقيا.

بل إن الظروف المحيطة بانتشار فيروس كورونا او تلك المتولدة عنه بصفة مباشرة أو غير مباشرة قد تكون بدورها عبارة عن قوة قاهرة ومن ذلك مثلا وقف استراد بعض المواد الأولية أو رفع أسعار بعضها الأخر.

فالقوة القاهرة لم تعد محصورة على وقائع محددة دون غيرها فكل واقعة تحققت بشأنها الشروط وجعلت التنفيذ مستحيلا إلا وعدت حالة من حالات القوة القاهرة.

ويبقى بطبيعة الحال المدين هو الملزم بإثبات توافر هذه الشروط.

إثبات يكون على سبيل اليقين لا الشك والاحتمال وتتشدد عادة المحاكم العليا في مراقبتها لقضاة الموضوع أثناء تعليلهم لسلطتهم التقديرية، وهو ما أكدته محكمة النقض المغربية في عدد من قراراتها ومنها قرار عدد 54/7 بتاريخ 2014/2/4 وقرارها عدد 1/24 بتاريخ 2019/01/10.

المدخل الثالث:
موقف القضاء المقارن من تأثير الأوبئة والأمراض على تنفيذ الالتزامات العقدية (إشكاليات الزمان والمكان)

إشكالية الزمن:

السؤال الذي يطرح نفسه هو متى يتم تقدير شرط "عدم توقع الحدث" اي فيروس كورونا من طرف القضاء؟

مبدئيا يتم ذلك بالنظر إلى تاريخ إبرام العقد وهو ما قررته محكمة النقض الفرنسية بتاريخ 2009/12/29 بمناسبة قضية تتعلق بوباء (*chukungunya*) الذي ظهر شهر يناير 2006 معتبرة أن شرط "عدم التوقع" الذي يبرر فسخ العقد لم يتحقق مادام أن الاتفاق تم شهر غشت سنة 2006 أي بعد ظهور الوباء بأشهر.

توجه قضائي نستشف منه أن هذا الإشكال لن يطرح الآن بمناسبة فيروس كورونا بالنسبة للعقود القديمة لكن التساؤل سيطرح بالنسبة للعقود التي أبرمت بعد ظهور هذا الوباء، وهنا أيضا نتوقع حدوث نقاش جاد حول التاريخ الواجب اعتماده لإعلان ظهور فيروس كورونا، هل تاريخ إعلانه بالصين؟ أم بالبلد الذي توجد به الشركة التي تتمسك بالقوة القاهرة؟ أم التاريخ الذي حددته منظمة الصحة العالمية؟

إشكالية تحديد المناطق المصابة بالوباء؟

إن مسألة تحديد المناطق هاته ليست بالسهلة أو اليسيرة لاختلاف المعايير، وقد أثير هذا الإشكال سابقا في نزاعات تتعلق بقضايا الأسفار حيث تم رفض السفر إلى مناطق قريبة، ومحاذية لاماكن وصفت بالخطيرة لانتشار وباء صحي بها، حيث اعتبرت محكمة باريس أن الخطر الصحي لم يكن قاهرا وموجودا بدولة التايلاند وأنه لم يكن مقبولا اعتبار السفر إلى هذا البلد مستحيلا (حكم بتاريخ 2004/5/4).

وفي حكم آخر بتاريخ 1998/7/25 أكدت نفس محكمة باريس أن توقف الطائرة ببلد مجاور لمنطقة تعرف انتشار وباء الطاعون لا يشكل خطرا يفسر انه قوة قاهرة.

إننا إذن أمام وضع صحي عالمي يثير الكثير من التساؤلات، والإشكالات ذات بعد اقتصادي وقانوني وتتطلب منا مقاربة حكيمة تضمن التوازن العقدي وتكرس الدور الأساسي للقضاء في تحقيق الأمن القانوني والاجتماعي المنشود.

"تأثير فيروس كورونا على الالتزامات التعاقدية"

الدكتورة أمينة رضوان / الدكتور المصطفى الفوركي

مقدمة:

لقد مرت على العالم عدة أوبئة كادت تجتاح البشـــرية جمعاء، فمن الطاعون أو ما ســـمي بالموت الأســـود إلى حمى النازفة إلى أوبئة الكوليرا إلى الجدري إلى التيفوس إلى الأنفلونزا الإســـبانية إلى الإيدز إلى فيروس الســـارس إلى انفلوانزا الخنازير إلى فيروس إيبولا انتهاء بفيروس كورونا المســـتجد كوفيد 19، الذي ظهر في مدينة "*ووهان*" الصـينية أواخر سـنة 2019 ، و هو يعتبر من الفيروســات التي تصـيب الجهاز التنفســي لدى الثديات، و لقّب بهذا الاسـم بسـبب التنوعات الموجودة على سـطحه و التي تشـبه التاج، و قد ظهرت عدة أنواع من فيروسات الكورونا إلا أن فيروس كورونا المستجد كوفيد 19 هو آخر هذه الأنواع، ولا شك أن هذه الفيروسات ظهرت في عصور مختلفة، و هي أوبئة خطيرة على الانسان تهدده في أســـمى حق له ألا و هو الحق في الحياة، و لخطورة هذا الفيروس ومع إقرار منظمة الصـــحة العالمية بأنه فيروس خطير و قاتل أعلنت جل دول العالم الحظر الصـــحي كإجراء وقائي لتفادي تفشي هذا الوباء الخطير.

ويعد الاهتمام بالعقود من أهم ما ســعى إلى تنظيمه المشــرع في مختلف الدول، حيث أصبحت العقود أهم الوسـائل لإحداث الالتزامات التعاقدية سـواء بين الأفراد أو الدول لدرجة أن تطور هـذا البنيـان القـانوني وانتقـل من دائرة الالتزامـات التعـاقـديـة الوطنيـة إلى دائرة الالتزامات التعاقدية الدولية[466]. [(1)]

فما هو تأثير فيروس كورونا المســتجد كوفيد 19 على الالتزامات التعاقدية ســواء منها الوطنية أو الدولية؟

ذلك ما سنقاربه من خلال تقسيم هذا البحث الى مبحثين اثنين كالآتي:

المبحث الأول: تأثير فيروس كورونا على الالتزامات التعاقدية الوطنية

المبحث الثاني: تأثير فيروس كورونا على الالتزامات التعاقدية الدولية

---

466) **ذ. خميس صالح ناصر عبد الله المنصوري** - نظرية الظروف الطارئة وأثرها في التوازن الاقتصادي للعقد (دراسة تحليلية في ضوء قانون المعاملات المدنية الاماراتي) – أطروحة – أكتوبر 2017- جامعة الامارات العربية المتحدة – كلية القانون/ قسم القانون الخاص – الصفحة 1.

المبحث الأول

تأثير فيروس كورونا على الالتزامات التعاقدية الوطنية

تخضع العقود لقاعدة أساسية متمثلة في أن "العقد شريعة المتعاقدين"، و هذا ما نص عليه المشـــرع المغربي في الفصـــل 230 من قانون الالتزامات و العقود الذي جاء فيه أن: *"الالتزامات التعاقدية المنشأة على وجه صحيح تقوم مقام القانون بالنسبة إلى منشئيها، و لا يجوز إلغاؤها إلا برضـاهما معا أو في الحالات المنصـوص عليها في القانون"* و معنى ذلك أن الإرادة هي التي تنشـــأ العقد و الإرادة هي التي تعدل من هذا العقد أو تلغيه، وبمعنى أكثر وضـــوحا فإن ما اتفق عليه الأطراف في العقد يجب أن يلتزموا به و لا يجوز الرجوع عنه إلا بتوافق إرادتهم أو إذا أقر القانون ذلك، و هو ما تنطبق عليه مقتضيات الفصل 268 من قانون الالتزامات و العقود الذي جاء فيه: *"لا محل لأي تعويض، إذا أثبت المدين أن عدم الوفاء بالالتزام أو التأخير فيه ناشئ عن سـبب لا يمكن أن يعزى إليه، كالقوة القاهرة، أو الحادث الفجائي، أو مطل المدين".*

وقد اتفقت جميع دول العالم على اعتبار جائحة الكورونا "قوة قاهرة" في صـــلب خطاباتها، ســـواء أثناء التعريف بالفيروس أو عند التحذير منه كوباء قاتل أو عند الدعوة الى الوقاية منه.

وانطلاقا مما سبق بات علينا وجوبا تحديد شروط القوة القاهرة الذي يشكل فيروس كورونا أحد حالاتها (*مطلب أول*) ثم بعد ذلك اســـتعراض بعض العقود الزمنية التي قد يستحيل على المدين بها تنفيذ التزامه التعاقدي المقابل في زمن الكورونا (*مطلب ثاني*).

المطلب الأول

شروط الـقـــوة القـــاهرة

جاء الفصـــل 269 من قانون الالتزامات والعقود ليعرف القوة القاهرة بأنها: *"كل أمر لا يســتطيع الانســان أن يتوقعه، كالظواهر الطبيعية (الفيضـــانات والجفاف، والعواصـــف والحرائق والجراد) وغارات العدو وفعل الســـلطة، ويكون من شـــأنه أن يجعل تنفيذ الالتزام مســـتحيلا. ولا يعتبر من قبيل القوة القاهرة الأمر الذي كان من الممكن دفعه، ما لم يقم المدين الدليل على أنه بذل كل العناية لدرئه عن نفســـه. وكذلك لا يعتبر من قبيل القوة القاهرة السبب الذي ينتج عن خطأ سابق للمدين".*

ومن خلال هذا الفصل نستجلي شروط القوة القاهرة والمتمثلة في:

أ/ شرط عدم التوقع

باستقراء الفصل 269 من ق ل ع المغربي يتضح أن من أهم شروط القوة القاهرة هي عدم التوقع، ويقصد به أن الفعل يأتي بصفة مفاجئة ومباغتة، بحيث لا يترك للأطراف فرصة مجابهة الأمر، أما في المقابل إذا كانت هناك إمكانية توقع حصـــوله فلا يعتبر من قبيل القوة القاهرة، تطبيقا لما نص عليه المشـرع صـراحة من خلال مقتضيات الفصـل 269 من قانون الالتزامات والعقود، والمشـــرع الإماراتي كذلك من خلال المادة 287 من قانون المعاملات المدنية.

وهنا فإن هذا الفيروس لم يكن بالإمكان توقعه نهائيا نظرا الى الســـرعة التي ظهر بها وانتشاره بصورة سـريعة عجزت مختلف دول العالم عن التصدي له، لذلك نعتبر أن شـرط عدم التوقع في هذه الجائحة متوفر.

ب/شرط عدم إمكانية الدفع

لأجل اعتبار الظاهرة كقوة قاهرة يجب أن يكون غير ممكن دفعه، بحيث يجعل المدين أمام اسـتحالة في التنفيذ، فإذا ثبت أن القيام بمجموعة من التدابير سـواء السـابقة أو اللاحقة على الحادث كانت كافية لدفع آثاره، فإن المدين لا يكون أمام حالة قوة قاهرة. وهذا ما أقره المشـرع المغربي من خلال الفقرة الثانية من الفصـل 269 من قانون الالتزامات والعقود التي جاء فيها: "*لا يعتبر من قبيل القوة القاهرة الأمر الذي كان من الممكن دفعه، ما لم يقم المدين الدليل على أنه بذل كل العناية لدرئه عن نفســـه*". ونفس النهج ســـار عليه المشـرع اليمني في مادته 211، والتشـريع العراقي في مادته 146 والتشـريع المصـري في مادته 147 من قوانين المعاملات المدنية.

ومن هذا المنطلق يجب التمييز بين الاســـتحالة في التنفيذ والصـــعوبة في التنفيذ، فالمدين المتعاقد ليس مخيرا في تنفيذ التزامه، لمجرد أنه قد أصبح بالنسبة إليه صعبا عن الوضـع الذي كان يتوقعه، وعلى الخصـوص إذا صـار أكثر تكلفة بالنسـبة إليه، وإنما يلزم وجود استحالة مطلقة[467]، فطالما أن المدين لديه الوسائل التي تمكنه من تنفيذ التزامه، وأيا

---

467) **ابراهيم أحطاب**: فيروس كورونا "كوفيد-19 بين القوة القاهرة ونظرية الظروف الطارئة منشور في موقع:

https://bit.ly/2RcwJ6M

https://www.hespress.com/economie/465747.html

كانت التضحيات التي سيتحملها من أجل ذلك، فإنه يظل ملتزما بالتنفيذ، لأن العلاقة السببية لا تنقطع بين عدم تنفيذ الالتزام والضرر اللاحق بالدائن، بل يبقى الضرر ناشئا من عدم تنفيذ المدين لالتزامه، ومن جهة أخرى فالمتعاقد لا يمكن له دفع هذه الجائحة بل حتى الحكومات والدول المتقدمة لم تستطع إيجاد دواء لهذا الفيروس مما يعني ان شرط عدم إمكانية الدفع متوفر هو الآخر.

ج- شرط عدم وجود خطأ من جانب المدين

يجب أخيرا ألا يسبق أو يواكب القوة القاهرة خطأ من جانب المدين، وهذا ما نصت عليه الفقرة الأخيرة من الفصل 269 من قانون الالتزامات والعقود المغربي التي جاء فيها: "...لا يعتبر من قبيل القوة القاهرة السبب الذي نتج عن خطأ سابق للمدين".

نتاجا لما سبق فلا محل لخطأ المدين حينما نتحدث عن الجوائح والكوارث الطبيعية فهي فوق طاقة كل البشر.

خلاصة القول إن كل شروط القوة القاهرة تحققت في جائحة كورونا وتعتبر ضمن المسائل التي تدخل في صلب القوة القاهرة بالإضافة الى اعتراف منظمة الأمم المتحدة ومنظمة الصحة العالمية بذلك.

مطلب ثاني
تأثير جائحة كورونا على التعاقدات الوطنية

إن انطباق حالة القوة القاهرة على فيروس كورونا يجعل الالتزام مستحيل التنفيذ وهو بذلك يكوّن حالة مادية تنفي عن المدين التعويض عند الاخلال بالتزامه التعاقدي، ومن العقود التي تنتهي فورا هي عقود السفر والسياحة وتأجير السيارات وقصور الأفراح، فهذه العقود تنقضي بالقوة القاهرة، ويدخل المتعاقدان في إبراء أو مخالصة هدفها إعادة الوضع ما أمكن إلى الحالة قبل التعاقد. لكن ماذا عن العقود الزمنية التي يلعب الزمن دوا مهمّا فيها، كعقود القرض وعقود الايجار وعقود الصفقات العمومية.

بالنسبة لعقود القرض نستند الى ما نص عليه الفصل 149 من قانون حماية المستهلك الذي أسّس لنظرية الامهال القضائي، جاء في الفصل: "بالرغم من أحكام الفقرة 2 من الفصل 243 من الظهير الشريف الصادر في 9 رمضان 1331 (12 أغسطس 1913) بمثابة قانون الالتزامات والعقود منشور في الجريدة الرسمية عدد 5932 بتاريخ 03 جمادى الاولى 1432 (07 ابريل 2011) ص 1072، يمكن ولا سيما في حالة الفصل عن العمل أو حالة اجتماعية غير متوقعة أن يوقف تنفيذ التزامات المدين بأمر من رئيس المحكمة المختصة.

ويمكن أن يقرر في الأمر على أن المبالغ المستحقة لا تترتب عليها فائدة طيلة مدة المهلة القضائية.

يجوز للقاضي، علاوة على ذلك ان يحدد في الامر الصادر عنه كيفيات اداء المبالغ المستحقة عند انتهاء اجل وقف التنفيذ، دون ان تتجاوز الدفعة الاخيرة الاجل الاصلي المقرر لتسديد القرض بأكثر من سنتين. غير ان له ان يؤجل البت في كيفيات التسديد المذكورة الى حين انتهاء اجل وقف التنفيذ"

ولا شك أن جائحة كورونا تعتبر حالة غير متوقعة تخوّل المستفيد من القرض الاستفادة من الامهال القضائي الذي جاء به الفرع الرابع من قانون حماية المستهلك.

وبخصوص عقود كراء المحلات السكنية فقد حدد الفصل 663 من قانون الالتزامات والعقود التزامات المكتري في التزامين أساسيين متمثلين في: أداء الكراء، الحفاظ على الشيء المكترى وأن يستعمله بدون إفراط أو إساءة وفقا لإعداده الطبيعي أو لما خصص له بمقتضى العقد.

ولأهمية الواجب الكرائي فقد حدد المشرع في الفصل 664 من نفس القانون كيفية أدائه، ولضمان حق المكري في الانتفاع بهذا الواجب فقد خول له القانون بموجب الفصل 692 ثلاث حالات لفسخ الكراء مع حفظ حقه في التعويض، منها حالة عدم أداء الكراء الدي حلّ أجل أدائه.

والسؤال الذي يطرح نفسه أنه في ظل جائحة كورونا هل يفسخ عقد الكراء بسبب عدم الأداء؟

في ظل هذه الظروف وفي ظل الفراغ التشريعي تبقى السلطة التقديرية الواسعة للقضاء لإعمال نظرية القوة القاهرة حيث يجب عليه أن يستحضر حالة الطوارئ الصحية المفروضة بفعل فيروس كورونا، وإن كنا ننظر هذه الأيام أن أعوان السلطة المحلية تمنع إفراغ أي مكتري بسبب هذا الظرف القاهر والطارئ.

وبالنسبة لعقود الصفقات العمومية فقد طالب بمقتضى دورية السيد وزير الاقتصاد والمالية وإصلاح الإدارة، مختلف المؤسسات والمقاولات العمومية المغربية باتخاذ مجموعة من الإجراءات لتسهيل إبرام الصفقات العمومية والطلبيات في ظل الوضع الذي يمر منه المغرب بسبب فيروس كورونا المستجد، وذلك بعدم تسليم ملفات طلبات العروض في شكل ورقي للراغبين في المشاركة فيها وضرورة تحميل هذه الملفات من خلال بوابة الصفقات العمومية وبخصوص الصفقات قيد الإنجاز التي من المحتمل أن تتأثر الآجال التعاقدية

لإنجازها، فيمكن للمؤسسات والمقاولات العمومية الاستناد إلى ظروف القوة القاهرة لمنح مهلة إضافية تعادل فترة حالة الطوارئ الصحية المعلن عنها في المغرب. وهي اجراءات في مجملها تهدف إلى الحفاظ على العقود في ظل الصفقات العمومية حتى لا تتأثر بدائحة الكورونا[468] .

وبخصوص عقود الشغل فقد نصت الفقرة الثانية من المادة 33 من مدونة الشغل على أنه: "يستوجب قيام أحد الطرفين بإنهاء عقد الشغل المحدد المدة، قبل حلول أجله، تعويضا للطرف الآخر، مالم يكن الانهاء مبررا، بصدور خطإ جسيم عن الطرف الآخر، أو ناشئا عن قوة قاهرة" ويتضح من هذه الفقرة أن الأمر يتعلق بعقد الشغل محدد المدة الذي ينتهي قبل حلول مدته أو أجله والذي لا يستوجب أي تعويض للطرف الآخر سواء كان أجير أو مشغلا، إذا تعلق الأمر بالقوة القاهرة التي لا يد لأي طرف من طرفي العقد فيها. وهو ما تزكيه الفقرة الاخيرة من المادة 43 من مدونة الشغل التي تنص على إعفاء المشغل والأجير من وجوب التقيد بأجل الإخطار في حالة القوة القاهرة جاء في المادة " *يعفى المشغل والأجير من وجوب التقيد بآجال الاخطار، في حالة القوة القاهرة*".

وتجدر الاشارة الى أن المادة 32 من مدونة الشغل لم تعتبر القوة القاهرة ضمن أسباب التوقف المؤقت لعقد الشغل.

لكن ماذا لو قرر المشغل إغلاق المقاولة مؤقتا بسبب فيروس كورونا بدل حلّ العلاقة الشغلية؟

في هذا الصدد نطبق مبدأ نسبية النظام العام في قانون الشغل والذي يمكن مخالفته مادام فيه مصلحة للأجراء، وهو توقيف المقاولة أو المؤسسة الشغلية مؤقتا بدل حل او إنهاء العلاقة الشغلية بسبب فيروس كورونا القاتل. وتعتبر مدة التوقف المؤقت لعقد الشغل بمثابة مدد شغل فعلي، جاء في الفقرة الرابعة من المادة 54 من مدونة الشغل"*4/مدة توقف عقد الشغل، لا سيما أثناء التغيب المأذون به، او بسبب المرض غير الناتج عن حادثة الشغل او المرض المهني، أو بسبب اغلاق المقاولة مؤقتا بموجب قرار اداري، أو بفعل قوة قاهرة.*" وهو ما زكته الفقرة الأخيرة من المادة 352 من مدونة الشغل التي اعتبرت الاغلاق المؤقت للمقاولة بسبب القوة القاهرة فترات شغل فعلي لا يمكن إسقاطها من مدة الشغل المعتد بها لتخويل علاوة الأقدمية.

---

468) ينص الفصل 335 من ظهير الالتزامات والعقود على ما يلي: "ينقضي الالتزام إذا نشأ ثم أصبح محله مستحيلا استحالة طبيعية أو قانونية بغير فعل المدين أو خطئه وقبل أن يصير في حالة مطل".

كما تراعى فترات التغيب بسبب القوة القاهرة عند احتساب مدة العطلة السنوية المؤدى عنها وفي هذا الصدد نصت الفقرة الاخيرة من المادة 239 من مدونة الشغل، جاء في المادة المذكورة أعلاه" *يجب عند احتساب مدة العطلة السنوية المؤدى عنها، اعتبار الفترات المذكورة أسفله بمثابة فترات شغل فعلي، لا يمكن اسقاطها من مدة العطلة السنوية المؤدى عنها: .... الفترات التي يكون فيها عقد الشغل موقوفا، وذلك في الحالات المنصوص عليها في الفقرات 1 و2 و3 و4 و5 من المادة 32 أو بسبب التعطل عن الشغل، أو بسبب التغيبات المرخص بها مالم تتعد مدتها عشرة أيام في السنة، أو بسبب إغلاق المؤسسة مؤقتا بمقتضى حكم قضائي أو قرار اداري أ أو قوة قاهرة.*"

وفي المقابل يعفى الأجير من إشعار مشغله خلال الثماني والأربعين ساعة الموالية لإصابته بمرض أو تعرضه لحادث إذا حالت قوة قاهرة دون ذلك. *(أنظر في ذلك الفقرة الاولى من المادة 271 من مدونة الشغل)*.

وبطبيعة الحال إذا زال ظرف القوة القاهرة وهنا نقصد زوال فيروس كورونا، فإن تشريع الشغل بمقتضى المادة 175 من مدونة الشغل يبيح للمشغل تشغيل جميع أصناف الأجراء بما فيهم هؤلاء المطبق عليهم الاستثناء وهم النساء والأطفال، لمواجهة بطالة ناتجة عن قوة قاهرة أو توقف عارض لا يكتسي طابعا دوريا، في حدود ما ضاع من أيام الشغل، شرط أن يشعر مسبقا بذلك العون المكلف بتفتيش الشغل، وإن كان يمنع العمل بهذا الاستثناء أكثر من اثنتي عشرة ليلة في السنة إلا بإذن من العون المكلف بتفتيش الشغل.

المبحث الثاني

تأثير جائحة كورونا على الالتزامات التعاقدية الدولية

يعد فيروس كورونا من الفيروسات المعدية والتي فرضت على مجموعة من الدول القيام بإجراءات جوهرية بغية الحد من انتشاره والتحكم فيه، مما نتج عنه إعلان حالة الطوارئ الصحية بالعديد من الدول وفي هذا الصدد اعتبرت منظمة الصحة العالمية فيروس كورونا وباء عالمي بعد أن اجتاح كل الدول العالمية تقريبا وأصبحنا أمام حالة من الحظر الصحي والذي أثار مجموعة من الإشكالات القانونية والاقتصادية.

فإذا كانت بعض الدول قد تدخلت في سن مجموعة من الإجراءات الداخلية فإنه على المستوى الدولي لم تجتمع كل دول العالم على نفس النهج إلا أن الاتفاق السائد هو اعتبار هذه الجائحة "قوة قاهرة".

حيث إن العديد من الشركات العالمية والمتخصصة في مجالات متعددة كالطاقة والنقل والشحن الدولي وصناعة السفن والطائرات والمسائل التكنولوجية بالإضافة الى المواد البترولية الدفع بوجود حالة القوة القاهرة لأجل وقف التزاماتها التعاقدية بشكل مؤقت وإعادة التفاوض وفقا للظروف المستجدة لأجل تفادي غرامات التأخير أو التعويض عن التأخير في تنفيذ العقود الدولية.

لذلك سنتولى تقسيم هذا المبحث الى مطلبين الأول، نعالج في المطلب الأول تأثير فيروس كورونا على إثبات عقود التجارة الدولية، ونتعرض في مطلب ثاني إلى تأثير فيروس كورونا على تنفيذ عقود التجارة الالكترونية

المطلب الأول

تأثير فيروس كورونا على إثبات عقود التجارة الدولية

يؤدي اعتبار فيروس كورونا كقوة قاهرة، إلى إرهاق المدين، حينما يكون هذا الأخير في وضعية يستحيل معها تنفيذ التزامه العقدي، نتيجة تحقق شروط القوة القاهرة التي تؤدي إلى انفساخ العقد من تلقاء نفسه[469]. وبالرجوع إلى الفصل 269 من ظهير الالتزامات والعقود، نجده ينص على أن: "القوة القاهرة هي كل أمر لا يستطيع الإنسان أن يتوقعه، كالظواهر الطبيعية (الفيضانات والجفاف، والعواصف والحرائق والجراد) وغارات العدو وفعل السلطة، ويكون من شأنه أن يجعل تنفيذ الالتزام مستحيلا." [470]

كذلك المشرع الإماراتي من خلال 287 من قانون المعاملات المدنية، نص على أنه إذا أثبت الشخص أن الضرر قد نشأ عن سبب أجنبي لا يد له فيه كآفة سماوية أو حادث فجائي أو قوة قاهرة أو فعل الغير أو فعل المتضرر، كان غير ملزم بالضمان ما لم يكن يقض القانون أو الاتفاق بغير ذلك.

ومن جهة أخرى عرف القانون المدني الكويتي في المادة 215 القوة القاهرة "بانه كل حادث خارجي عن الشيء لا يمكن توقعه ولا يمكن دفعه مطلقاً فهو ما يحدث قضاء وقدر ليس ناتج عن خطأ او اهمال من جانب المتعاقدين".

---

469) - تحدث المشرع عن القوة القاهرة والحادث الفجائي مجتمعين في العديد من الفصول القانونية من ظهير الالتزامات والعقود (88 و 90 و95 و102و448 من ق. ل. ع)، واستعمل القوة القاهرة لوحدها مجردة عن عبارة الحادث الفجائي في الفصل 533 من ق ل ع، وفي الفصل 338 من ق. ل. ع. نص المشرع على أنه: " إذا كان عدم تنفيذ الالتزام راجع إلى سبب خارج عن إرادة المتعاقدين وبدون أن يكون المدين في حالة مطل، برأت ذمة هذا الأخير".

470) **ذ. ابراهيم أحطاب**: فيروس كورونا "كوفيد-19 بين القوة القاهرة ونظرية الظروف الطارئة منشور في موقع: https://bit.ly/2RcwJ6M



انطلاقا مما سبق سنتولى دراسة الوسائل القانونية والمادية لإثبات عنصر القوة القاهرة.

وهكذا لم يحدد المشرع المغربي على سبيل الحصر الظواهر التي تعتبر من قبيل القوة القاهرة بل أعطى مجموعة من الظواهر على سبيل المثال فقط ويتجلى هذا في الفصل 269 من ظهير الالتزامات والعقود، والتي تتمثل بالخصوص في الظواهر الطبيعية من فيضانات وجفاف وعواصف وحرائق وجراد، وفي غارات العدو- أي الحرب- وفي فعل السلطة، تشكل، وباعتراف من المشرع نفسه، صورا من حالات القوة القاهرة واردة على سبيل المثال وليس على سبيل الحصر.

ويبقى من حق المدين في حالات أخرى غيرها، أن يثبت وقائع جديدة تمثل بالنسبة إليه قوة قاهرة، وفي ظل ظاهرة جائحة كورونا فان أمر الاثبات يقع على عاتق المدعي الذي تعذر عليه تنفيذ التزامه.

وبالنظر إلى أن فيروس كورونا كوفيد 19 المستجد يعتبر واقعة مادية، فإن المدين المتمسك بها لا يحتاج عمليا إلى إثبات وقوعها، أو إثبات تاريخ تفشي هذا الوباء أمام محاكم الموضوع، إذ من المفروض أن تكون هذه الأخيرة على علم تام بحقيقة قيامها، لذلك فهي من حيث العلم بها، تنزل منزلة النص القانوني الذي لا يعذر القاضي بجهله، على الرغم من أن الأمر يتعلق بواقعة مادية فقط. إلا أنها تنزل منزلة الوقائع المشهورة التي أثرت على سير مرفق القضاء ذاته، فكانت السبب في تعليق انعقاد الجلسات، وإحداث نظام للمداومة بين موظفي كتابة الضبط، منعا للمخالطة والتجمع، وللحيلولة دون تفشي هذا الفيروس بين القضاة والموظفين، ومساعدي القضاء والمرتفقين على السواء[471] .

ومن هذا المنطلق قد تثار مسألة التعاقدات السابقة عن إعلان حالة الحجر الصحي ومنع التنقلات والتجمعات ففي الحالة التي يعجز فيها المتعاقد عن الوفاء بالتزاماته بفعل هذه الجائحة وأفعال السلطة من التوقيف الالزامي للمقاولات عن العمل فان المتعاقد المتضرر في هذه الحالة يجوز له الاحتجاج بالقوة القاهرة.

---

471 - دورية وزارة العدل عدد 4 بتاريخ 17 مارس 2020، والبلاغ المشترك بين وزير العدل ورئاسة النيابة العامة، والمجلس الأعلى للسلطة القضائية في نفس الموضوع يضاف إلى ذلك منشور السيد وزير المالية (قطاع إصلاح الإدارة) رقم 2020/1 بتاريخ 16 مارس 2020 في شأن التدابير الوقائية من خطر انتشار فيروس كورونا بالإدارات العمومية والجماعات المحلية والمؤسسات العمومية.

أما في الحالة التي يتعاقد فيها في ظل هذه الظروف المتعلقة بالحجر الصحي فانه لا مجال للاحتجاج بالقوة القاهرة في حالة العجز عن التنفيذ لأنه كان على دراية بالوقائع المحيطة مما يعني عدم استفادته من الاحتجاج بالقوة.

المطلب الثاني

تأثير جائحة كورونا على تنفيذ عقود التجارة الدولية

للحديث حول تأثير جائحة كورونا على العقود الدولية. هناك مستويين أساسيين الأول يتعلق بالعقود المبرمة عن بعد والتي تكون ذات بعد دولي وتتعلق بتوريد سلعة مادية أو القيام بعمل مادي محدد، والمستوى الثاني هو العقود المتعلقة بالمسائل التجارية الالكترونية ففي هذا الجانب نتحدث عن بعض العقود التي لا تتأثر في كثير من الأحيان بالظواهر الطبيعية وبمبدأ القوة القاهرة في تنفيذ العقود العادية.

الفقرة الأولى:

تأثير جائحة كورونا على التنفيذ المادي للعقود الدولية

تعتبر جائحة فيروس كورونا ظاهرة بعثرة الأوراق في مجال المال و الاعمال بصفة عامة وفي اطار العقود الدولية بصفة خاصة حيث سيؤدي الامر الى العديد من الخلافات و الصراعات بين المتعاقدين خصوصا حينما أصدرت معظم دول العالم قرارات تهم بتوقيف خط الإنتاج ووقف المقاولات مما يعني عدم تنفيذ العقود في الوقت المحدد لها بالإضافة الى التوقف المؤقت للمقاولات و تسريح العمال واقفالها مؤقتا مما يعني عدم الوفاء بالالتزامات نتيجة قوة قاهرة بفعل الواقع وبفعل القانون(قرارات الدولة) وهذا الامر قد يشكل اشكالا عميقا على المستوى الدولي وخصوصا أن أغلب العقود الدولية تتسم بطول مدتها[472] ويعود ذلك إما إلى اتفاق الأطراف، ورغبتهم في تحقيق الاستقرار في معاملاتهم كما في عقود الامتياز وعقود التوريد أو إلى طبيعة العقد و ضخامة الأعمال المطلوب القيام بها ، كما في عقود نقل التكنولوجيا وعقود إنشاء المصانع الجاهزة والطرق الدولية[473].

فالعقود الدولية والتي تعتبر الاداة القانونية الأكثر استعمالاً في مجال المعاملات المالية الدولية وادارة وتيسير التجارة الدولية العابرة للحدود وهذه العقود لا تختلف عن عقود التجارة الداخلية من حيث خضوعها لأحكام القوة القاهرة.

---

472) **ذ. صالح بن عبد الله بن عطاف العوفي**: "المبادئ القانونية في صياغة عقود التجارة الدولية"، معهد الإدارة العامة، السعودية، طبعة 1997. ص 25

473) **ذ. شريف غنام**: " أثر تغيير الظروف في عقود التجارة الدولية"، مطبعة الفجيرة الوطنية، الامارات العربية المتحدة – 2010 ص 5.

وطبيعة العقد التجاري الدولي أطرافه من دول مختلفة والاجراءات التي تتخذها كل دولة بشـأن الحد من انتشـار فيروس كورونا الجديد تجعله عائقا لتنفيذ العقود وتقدير مدى اعتبار هذه الاجراءات قوة قاهرة من عدمه يتوقف على طبيعة هذه الاجراءات التي اتخذتها الدولة وطبيعة الوباء وموضـوع الالتزام ومدى تأثره بهذه الاجراءات فان توافرت شـروط القوة القاهرة يعفى المدين من التزامه اما اذا لم تتوافر شـروطها فان المسـؤولية تكون قائمة قبل المدين فالأمر نسـبي يرجع تقديره الى محكمة الموضـوع وقدرة المدين على اثبات توافر شروط القوة القاهرة[474].

حيث نصـت اتفاقية الجات الدولية 1994 في المادة 7 على الأثر المعفى من المسؤولية ومنها وقوع كوارث طبيعية او توقف النقل او قوة قاهرة أخرى تؤثر بصورة كبيرة على المنتجات المتاحة للتصـدير ... وعالجت مبادئ العقد الدولي لتوحيد قواعد القانون الدولي الخاص حال وقوع القوة القاهرة في المادة 6 على أنه يحق للطرف المتضـرر أن يطلب التفاوض من الطرف الآخر على تعديل بنود العقد فإن قبلها الأخير يسـتمر في التنفيذ العقد الدولي أما اذا فشلت عملية التفاوض فلا سبيل سوى فسخ العقد مع احتفاظ الطرف المتضرر بحقه في المطالبة بالتعويض وهذا ما أكدت عليه اتفاقيات دولية عديدة ومنها اتفاقية فيينا 1980 حيث قضت المادة 81 على أنه بفسخ القعد يصبح الطرفان في حل من الالتزامات التي يرتبها العقد مع عدم الاخلال بأي تعوض مستحق . ونصت المادة 1/79 من اتفاقية الأمم المتحدة بشـأن العقود الدولية على حماية مماثلة توفرها أحكام القوة القاهرة وقد تنطبق على العقود الدولية إلا إذا تم استبعاد تطبيق الاتفاقية صراحة من قبل الاطراف في العقد.

وعمليا شـرط عدم توقع الحدث هو أحد أهم شـروط القوة القاهرة والعبرة في تحديد توقع الحدث من عدمه هو النظر الى تاريخ ابرام العقد واستقر القضاء الفرنسي على أن شرط عدم التوقع الذي يبرر فسخ العقد يجب ان يكون قد ورد في الاتفاق قبل ظهور الوباء.

والسـؤال هنا ما هو التاريخ الواجب اتباعه في اعلان ظهور فيروس كورونا هل من تاريخ إعلانه بالصـين أم تاريخ الاعلان بالبلد الذي توجد فيه الشـركة التي تتمسـك بالقوة القاهرة أم تاريخ اعلانه كوباء من منظمة الصـحة العالمية؟ محكمة باريس سـنة 1998 أصـدرت حكم أكدت فيه على أن توقف الطائرة ببلد مجاور لمنطقة انتشـر فيها وباء الطاعون لا يشكل خطر يفسر على انه قوة قاهرة.

---

474) **ذ. موضي الموسى**: مدى اعتبار فيروس كورونا قوة قاهرة وأثره على العقود المحلية والدولية، مقال منشور على موقع: https://bit.ly/3dXTIfB

الفقرة الثانية:

تأثير جائحة كورونا على التجارة الالكترونية

يلجأ الجميع إلى الخدمات الإلكترونية والأدوات الجديدة التي تسمح لهم بالتكيف مع الظروف الاستثنائية السائدة حاليا بسبب انتشار فيروس كورونا المستجد الذي ألزم نحو مليار شخص حول العالم البقاء في منازلهم، فضلا عن تسببه في انهيار البورصات ووضع الشركات الصعب، مما يترك أثرا اقتصاديا بالغ الشدة قد تأتي بعده تحولات كبرى في العالم سيكون المستفيد الأكبر منها -على ما يبدو- بعض شركات قطاع التكنولوجيا والإنترنت[475].

حيث شهد العالم الرقمي انتعاشا منقطع النظير جراء لجوء العديد من الأشخاص الى التبضع والقيام بعمليات الشراء والاستفادة من الخدمات عبر الانترنت لتعوض الشلل الحاصل في المعاملات التجارية على مستوى الواقع لذلك ظهرت مجموعة من المعاملات والتي لم تكن تحقق أرباحا كبرى وظهرت برامج أخرى عوضت الاجتماعات الفعلية والتجمعات إلى اجتماعات وتجمعات افتراضية.

أ/الإقبال على المتاجر الالكترونية

عرفت المتاجر الالكترونية اقبالا منقطع النظير خصوصا مع خدمة التوصيل المنزلي السريع مما يشكل إيذانا لتفعيل إجراءات الحجر الصحي بالإضافة الى جودة الخدمة حيث يقوم المستهلك باختيار البضاعة واقتنائها ثم طلب شحنها الى عنوانه مباشرة دون الحاجة الى الخروج من منزله.

لقد كان التردد على مثل هذه المتاجر يشكل عادة يومية لمجموعة من الأشخاص لكن الامر في ظل هذه الظروف أصبح حاجة ملحة ومهمة لهم حيث عبرت مجموعة من الشركات التي تقدم خدماتها كمتاجر الكترونية عن ارتفاع نسبة أرباحها ب 80 %مقارنة مع نفس الوقت قبل تفشي الفيروس[476] وشركات أخرى[477] بنسب تتراوح بين 50 %و 60 %.

---

475) **خالد كبي:** فيروس كورونا ينعش التجارة الإلكترونية منشور في موقع: skynewsarabia.com/business/1330407-فيروس-كورونا-ينعش-التجارة-الالكترونية-الكويت.

476) عبر عن ذلك مدير شركة جوميا مصر (متجر الكتروني) عبر تصريح له على قناة العربية www.alarabia.net

477) شركة امازون وباي تقرير أعدته مجلة اكونومي بلوس https://www.youtube.com/watch?v=yapYqLe0utk تقرير منشور في: https://www.alaraby.co.uk/economy/2020/3/22

ب – الاقبال على السينما الالكترونية

شهد هذا المجال اقبالا كبيرا خصوصا مع ظهور هذه الظاهرة ومنع دور السينما من عرض منتجاتها مما حذا بمجموعة من الشـركات التي تقدم خدماتها في مثل هذا الأمر إلى تطوير طريقة عملها كشـركة (Netflix) و(Apple plus) إلى تخفيض اثمنة الاشـتراكات لأجل جعلها في متناول الجميع و هذا ما حدث فعلا حيث سـجلت هذه الشـركات اقبالا منقطع النظير مما جعلها تتخذ تدابير احترازية لأجل ضـمان اسـتفادة الجميع من البث و هو خفض جودة المنتوجات المصـورة لأجل تلافي الضـغط الحاصـل على خوادم الشـركات وكذلك لعدم حصول انقطاع على مستوى البث لدى المستهلك نتيجة الضغط الحاصل على الانترنت في هذه الظرفية.

ج- ظهور صالات الرياضية عن بعد

مع إغلاق العديد من الصـالات الرياضـية أبوابها، اتجه ممارسـو الرياضـة إلى الدروس عبر الإنترنت لمواصـلة تمارينهم في البيت. وسـجلت أسـهم شـركة "بيلوتون" الأميركية للتجهيزات الرياضية ارتفاعاً كبيراً، إذ يراهن المستثمرون على الطلب المتزايد على معداتها الفردية المتصلة بالإنترنيت ودروسها عبر الشبكة.

ونفس النهج صـارت عليه مجموعة من الصـالات الرياضـية بالتعليم عن بعد عن طريق بث مباشـر واقتراح مجموعة من البرامج اليومية لمسـاعدة كافة المنخرطين للمحافظة على الياقة البدنية طيلة هذه الفترة والتي قد تشـكل حالة من الكسـل والخمول لدى العديد من الافراد، وفي هذا الصـدد انتعشـت هذه الخدمات المقدمة عبر الانترنت بشـكل لم تشـهده من قبل[478].

د – الاجتماعات والعمل عن بعد

في ظل انتقال عدد متزايد من الأشـخاص إلى العمل من منازلهم، ازداد الطلب على التكنولوجيا التي تتيح الاجتماعات عبر الإنترنت. وظهرت مجموعة من البرامج التي أظهرت كفاءة في الموضـوع حيث شـهد العالم مجموعة من الاجتماعات خصـوصـا في الاعمال التي تتطلب اجتماعات ومفاوضـات مباشـرة مما جعل العديد من الأشـخاص يشـتغلون من منازلهم وبالتالي الحفاظ على الوتيرة العادية للأعمال خصـوصـا الاعمال التي لم تتضـرر بهذه الجائحة والمتعلقة بالاشتغال في مجال الانترنت وتطوير البرمجيات.

---

478) **ذ. محمد رضا منصور بوحسين**: "معالجة الآثار القانونية لـ"كورونا" على العقود الدولية والمحلية – مقال منشور على: http://albiladpress.com/posts/633576.html/

ختاما فإن جائحة كورونا صــــنّفت دوليا على أنها "قوة قاهرة"، مما جعل جل الدول تعجّل بفرض تدابير احترازية لتفادي تفشـــي العدوى بين أفرادها، ولا شـــك أنه في ظل فرض حالة الطوارئ الصـــحية التي عرفها العالم ســـتتأثر مجموعة من الالتزامات التعاقدية ســـواء على الصعيد الوطني أو على المستوى الدولي، وهو ما سيفتح الباب للقضاء لقول كلمته الفصل، خاصة بالنسبة للالتزامات التعاقدية التي عرفت فراغا تشريعيا يتجاوب مع هذه الجائحة.

المركز القانوني للمدين في واقعة فيروس "كورونا كوفيد 19"

ذ . محمد الايوبي

دكتور في القانون الخاص

من الثابت قانونا أن إرادة الإنسان حرة بطبيعتها، ولا يتقيد الإنسان – بحسب الأصل – إلا بإرادته[479]. والإرادة هي أسس التصرف القانوني، فهي التي تنشئه وهي التي تحدد آثاره. وهذا ما عبر عنه بمبدأ سلطان الإرادة.

ويشمل مبدأ سلطان الإرادة على فكرتين الأولى؛ أن كل الالتزامات ترجع في مصدرها إلى الإرادة الحرة للأطراف، والثانية؛ أن أثر الإرادة لا يقتصر على إنشاء الالتزام، بل تعتبر المرجع الأعلى فيما يترتب على هذه الالتزامات من آثار.

وتفيد قاعدة "العقد شريعة المتعاقدين" المعروفة بأن ليس لأحد أن يستقل بإلغاء أو تعديل العقد أو أن يتحلل من التزاماته بطريقة منفردة، كما أنه ليس للقاضي التدخل في تعديل العقد أو إلغائه من غير رضا المتعاقدين.

إلا أن هناك بعض الحالات قد تطرأ لأسباب خارجة عن إرادة المدين تجعل من المستحيل أو على الأقل من الصعب عليه أن يوفي بالتزاماته أو يؤخر تنفيذها.

والتي من بينها ما يعيشه العالم حاليا من انتشار فيروس "كورونا كوفيد 19" والذي يعتبر من الفيروسات المعدية، وما صحبه من إجراءات وتدابير احترازية استثنائية مرتبط بحالة الطوارئ الصحية التي فرضتها مختلف دول العالم التي انتشر بها هذا الوباء، لتفادي تفشي العدوى بين أفرادها والحد من سرعة انتشاره بعد إعلان منظمة الصحة العالمية أن وباء "كورونا كوفيد 19" بات وباء عالمي بع أن اجتاح معظم الدول العالمية، نتيجة لذلك تعطلت مجموعة من الأنشطة المهنية والتجارية، أثرت بشكل سلبي على العلاقات التعاقدية والالتزامات المالية والضريبية، مما يجعل المدين من الصعب تنفيذ بعض الالتزامات أو يؤخر تنفيذها.

ولهذا فالسؤال الذي يثار هنا ماهي الطبيعة القانونية لفيروس "كورونا كوفيد **19**" وما أثر انعكاسات انتشاره على التزامات المدين؟

---

479) **نعمان محمد خليل جمعة**، دروس في المدخل للعلوم القانونية، دار النهضة العربية، 1978، ص 551.

وهكذا فإن دراسة هذا الموضوع ستكون من خلال معالجة إشكاليتين فرعيتين نوزعهما من خلال المحورين التاليين:

المحور الأول: الطبيعة القانونية لفيروس كورونا كوفيد 19

المحور الثاني: الأثار القانونية لفيروس "كورونا كوفيد 19" على الالتزامات التعاقدية للمدين.

المحور الأول:
الطبيعة القانونية لفيروس "كورونا كوفيد 19"

الأصل أن العقد شريعة المتعاقدين فلا يجوز نقضه ولا تعديله إلا باتفاق أطراف العقد أو للأسباب التي يقررها القانون، ولكن هناك استثناء لهذه القاعدة مضمونه، أنه وفي الحالات التي تظهر فيها حوادث استثنائية عامة لم يكن في الوسع توقعها وترتب على حدوثها تنفيذ الالتزام التعاقدي وإن لم يصبح مستحيلا إلا أنه يصبح مرهقا للطرف المدين بحيث يهدده بخسارة فادحة. وعند حدوث مثل هذه الحالات، فانه يجوز للقاضي وتبعا للظروف الطارئة المستجدة وبعد الموازنة بين مصلحة الطرفين، أن يرد الالتزام المرهق إلى الحد المعقول ويقع باطلاً كل اتفاق بين الأطراف على خلاف ذلك.

وفي هذا الإطار نشير إلى أن هناك آليتين تعتبران من الوسائل الحمائية للمدينين الذين يصبحون مهددين بالإفلاس، هاتان الآليتين هما نظرية الظروف الطارئة والقوة القاهرة، التي تهدفان إلى علاج الحالات التي يصبح فيها الالتزام التعاقدي صعب التنفيذ (الظروف الطارئة) أولا أو مستحيل التنفيذ (القوة القاهرة) ثانيا.

أولا:
إعمال نظرية الظروف الطارئة

كما هو متفق عليه غالباً، تطبّق نظرية "الظروف الطارئة"[480] في الحالات التي يكون فيها تنفيذ الالتزام مرهِقاً لأحد الأطراف أو كليهما، وإن لم يتم تقنينها من طرف المشرع المغربي في ظهير الالتزامات والعقود خلافا لبعض التشريعات المقارنة[481] يبقى واردا من

---

480) نشأة نظرية الظروف الطارئة في فرنسا أثناء الحرب العالمية الأولى، فقررها القضاء الإداري لأول مرة في حكم مجلس الدولة الصادر في 30 يونيو 1619 في قضية معروفة التزمت فيها شركة الغاز ببوردو الفرنسية بتوريد مادة الغاز بسعر معين، سرعان ما ارتفع سعرها تحت تأثير الحرب، فقرر مجلس الدولة بعد رفع النزاع أمامه بتعديل العقد، بما يتناسب والثمن الجديد في السوق، استنادا إلى أحكام نظرية الظروف الطارئة. للمزيد من التفصيل أنظر في ذلك: **عبد الرزاق السنهوري**، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، منشورات الحلبي الحقوقية، طبعة 1998، المجلد الأول من الجزء الأول، ص 714.

481) فالمشرع المصري بعد أن قرر في الفقرة الأولى من المادة 147 من القانون المدني، مبدأ العقد شريعة المتعاقدين، نص في الفقرة الثانية من نفس المادة على أنه: "إذا طرأت حوادث استثنائية عامة لم يكن في الوسع توقعها، وترتب عليها أن تنفيذ العقد، وإن لم يصبح مستحيلا، صار مرهقا للمدين بحيث

خلال تطبيقاتها العملية من قبيل نظرة الميسرة كما هو مشار إليها في الفصل 128 من قانون الالتزامات والعقود[482]، حفاظا على التوازن العقدي كما تؤسس لهما الفقرة الثانية من الفصل 243 قانون الالتزامات والعقود[483]شريطة استجماع شروط معينة.

الشرط الأول: أن يكون الظرف عاما.

ينبغي أن يكون هذا الحادث عاما وهذا بقصد عدم زعزعة القوة الملزمة للعقد، أي ألا يكون خاصا بالمدين وحده، بل يجب أن يكون الظرف شاملا لعدد كبير من النلس كأهل إقليم أو دولة، بمعنى أن يكون المدين قد شارك غيره من جمهور النلس في كونه ضحية الحادث الذي وقع، وتطبيقا لذلك فإن الأوبئة عامة وفيروس كورونا خاصة يستجيب لهذا الشرط من حيث أنها تستطيع أن تفرض حجرا على الجميع، يتعذر معه مزاولة الأنشطة المهنية والإنتاجية.

الشرط الثاني: أن يكون الظرف استثنائي.

يقصد بشرط الاستثنائية الواقعة المكونة للظرف الطارئ نادرة الوقوع وغير مألوفة أي خروجه عما ألفه النلس حسب السير العادي للأمور، وهو الشيء الذي لمسناه في فيروس "كورونا كوفيد 19" المستجد يستجيب لهذه الخصائص، من حيث أنه استثنائي وغير مألوف بحيث استطاع أن يعزل دولا بأكملها عن بقية بلدان المعمور، ويفرض حجرا صحيا على الأفراد والتجمعات، مما أثر في مستوى التشغيل والإنتاج على سواء، وانعكس سلبا على تعاقدات الأفراد والشركات، ينذر بمنازعات عددية تتصل بتنفيذ الالتزامات.

الشرط الثالث: أن يصبح تنفيذ العقد بعد وقوع هذا الحادث مرهقا للمتعاقد المدين، بحيث يهدده بخسارة فادحة، ولا يجعل تنفيذ الالتزام العقدي مستحيلا كما هو الحال في القوة القاهرة التي بتحققها ينقضي الالتزام[484].

يهدده بخسارة فادحة، جاز للقاضي، تبعا للظروف وبعد الموازنة بين مصلحة الطرفين أن يرد الالتزام المرهق إلى الحد المعقول، ويقع باطلا كل اتفاق على خلاف ذلك".

482) نص الفصل 128 من قانون الالتزامات والعقود المغربي على أنه:" لا يسوغ للقاضي أن يمنح أجلا أو أن ينظر إلى ميسرة، ما لم يمنح هذا الحق بمقتضى الاتفاق أو القانون إذا كان الأجل محددا بمقتضى الاتفاق أو القانون، لم يسغ للقاضي أن يمدده، ما لم يسمح له القانون بذلك."

483) تنص الفقرة منه على أنه: " ومع ذلك، يسوغ للقضاة، مراعاة منهم لمركز المدين، ومع استعمال هذه السلطة في نطاق ضيق، أن يمنحوه آجالا معتدلة للوفاء، وأن يوقفا إجراءات المطالبة، مع إلقاء الأشياء على حالها".

484) **محمد عزمي البكري**، موسوعة الفقه والقضاء والتشريع المدني الجديد، دار محمود للنشر، مصر، المجلد الثاني من الجزء الأول، سنة الطبع غير مذكورة، ص 530.

ثانيا:

مدى إمكانية تطبيق شرط القوة القاهرة على واقعة فيروس "كورونا كوفيد 19"

تهدف قواعد المســـؤولية المدنية إلى حماية الأفراد وتوفير الأمن لهم من خلال حماية العلاقات التي تربط بينهم أيا كانت مصـــادر هذه العلاقات، وذلك عن طريق إلزام الطرف المخطئ بجبر الحامل من للضرر انطلاقا من تكليفه بأداء التعويض.

لكن أحيانا يحدث أن يتواجد الأطراف، وخصـوصـا المتسـببون في ضـرر للغير، في حالات تجعلهم في أوضـاع لا يمكن معهم تفادي حدوث هذه الأضـرار، كما قد توجد حالات أخرى يحدث فيها أضـرار للأفراد من دون أن يكون من المسـتسـاغ تحميل أحد تبعتها، ومن هنا ظهرت نظرية القوة القاهرة.

وقد نظم المشـــرع القوة القاهرة بشـــكل عام في الفصـــلين 268 و269 من قانون الالتزامات والعقود المغربي.

وبالرجوع إلى الفصـــل 269 من قانون الالتزامات والعقود، نجده ينص على أن ع "*القوة القاهرة هي كل أمر لا يستطيع الإنسان أن يتوقعه، كالظواهر الطبيعية، (الفيضان والجفاف والعواصف والحرائق والجراد)، وغارات العدو وفعل السلطة، ويكون من شأنه أن يجعل تنفيذ الالتزام مستحيلا.*"

فالقوة القاهرة هي الواقعة التي تنشـأ باسـتقلال عن إرادة المدين ولا يكون باسـتطاعته توقعها أو منع حدوثها ويترتب عليها أن يسـتحيل عليه مطلقا الوفاء بالتزامه[485]، والنتيجة التي يرتبها وقوع مثل هذا الحدث هي انفساخ العقد وانقضاء التزام المدين تبعا لذلك[486].

ولابد لتحقق القوة القاهرة أن تتوفر في واقعة فيروس كورونا كوفيد 19 مجموعة من الشـــروط حددها المشـــرع بمقتضـــى الفصـــل 269، من قانون الالتزامات والعقود المغربي، نتناولها تباعا.

أ- عدم التوقع:

يعني ألا يخطر في الحسبان حصول مثله عند وقوع الفعل الضـار[487]، وعليه لا يعتبر قوة قاهرة ماكان يمكن توقعه من إجراءات تشريعية كمنع تصدير سلعة، ولا ما يصح في حدود

---

485) للمزيد من التفصيل أنظر في ذلك، **محمد الكشبور**، نظام التعاقد ونظريتا القوة القاهرة والظروف الطارئة، دراسة مقارنة مع وحي حرب الخليج، الطبعة الأولى، مطبعة النجاح الجديدة، ص 25.

486) **شريف محمد غانم**، أثر تغير الظروف في عقود التجارة الدولية، مطبعة الفجيرة الوطنية، الطبعة الأولى، 2010، ص 18.

487) **فريدة اليرموكي**: علاقة السببية في مجال المسؤولية التقصيرية بين رأي الفقه وموقف القضاء – دراسة مقارنة – الطبعة الأولى، 2009، ص 252

المألوف وقوعه كالمطر في فصل الشتاء، وإنما يعتبر قوة قاهرة ما لا يمكن في حدود المألوف توقعه كالفيضان الشاذ في نهر معد للملاحة[488].

أما إذا كان في الإمكان توقع حصوله فلا يعتبر من قبيل القوة القاهرة، تطبيقا لما نص عليه المشرع صراحة من خلال مقتضيات الفصل 269 من قانون الالتزامات والعقود، عندما قرر أن: " *القوة القاهرة هي كل أمر لا يستطيع أن يتوقعه ... ويكون من شأنه أن يجعل تنفيذ الالتزام مستحيلا* ".

ويترتب على ذلك أنه إذا أقدم أحد المتعاقدين على التعاقد مع علمه بوجود أحداث من الممكن أن تعيق التنفيذ المستقبلي للعقد، بجعله مستحيلا، فلا يستطيع بعد ذلك التمسك بأحكام شرط القوة القاهرة.

ب- عدم إمكانية الدفع:

ليكون الحادث قوة قاهرة معفيا من المسؤولية، لا بد أن يكون مستحيل الدفع والمقاومة، أي لا يكون في طاقة المدين دفع وقوعه ولا تلاقي نتائجه، فلا يستطيع المدين التخلص من تلك النتائج وبالتالي يجعل تنافي الالتزام مستحيلا، ويشترط في تلك الاستحالة أن تكون مطلقة، فلا تكون استحالة بالنسبة إلى المدين وحده، بل استحالة بالنسبة إلى أي شخص كون في موقف المدين[489].

ويتعين لتحقق القوة القاهرة أن تكون واقعتها مستحيلة الدفع من قبل المدين الذي احتج بها للتحلل من التزامه التعاقدي ويقتضي هذا أمرين: الأول؛ عدم استطاعته تلافي وجود الواقعة المكونة للقوة القاهرة والثاني عجزه – بعد نشوء هذه الواقعة – عن تجنب الآثار الناجمة عنها[490].

ج- عدم صدور خطأ من جانب المدين المتمسك بالقوة القاهرة:

هذا ما نصت عليه الفقرة الأخيرة من الفصل 269 من قانون الالتزامات والعقود المغربي" ... *لا يعتبر من قبيل القوة القاهرة السبب الذي نتج عن خطأ سابق للمدين."*

وباستقرائنا لهذه الشروط وتحليلها يتبين لنا أن فكرة عدم التوقع لا تقدر بذاتها وإنما بعلاقتها بالظروف الأخرى المعاصرة للعقد، فكل يحمل في طياته بعض المخاطر، وكل متعاقد حذر يقدر هذه المخاطر ويزنها عند إبرام العقد، فإذا قصر المدين في ذلك فعليه أن يتحمل نتيجة تقصيره، أما إذا كان الظرف يفوق كل تقدير يمكن توقعه الطرفان

---

488) **حسين عامر وعبد الرحيم عامر**، المسؤولية المدنية التقصيرية العقدية، الطبعة 2، دار المعارف، القاهرة، 1979، ص 392

489) **عبد الرزاق السنهوري**، الوسيط في شرح القانون المغربي، نظرية الالتزام بوجه عام، أثار العقد، ص 737.

490) **عبد الحق صافي**، أثار العقد الجزء الأول، المصدر الإرادي للالتزامات، مطبعة النجاح، الجديدة، 2007، ص 332.

المتعاقدان، مثل انتشار وباء كورونا والذي لم يكن بالإمكان توقعه نهائيا نظرا إلى السرعة التي ظهر بها وانتشاره بصورة سريعة عجزت مختلف دول العالم عن التصدي له وعدم إمكانية دفعه، فإن هذه الشرط متوفرة في واقعة فيروس "كورونا كوفيد 19".

وبناءً على ما تقدم بات من الواضح أن فيروس كورونا يصح وصفه بالقوة القاهرة[491]، لكونه حادثاً عاماً وشمل كافة دول العالم ولا يمكن توقعه أو درء نتائجه؛ لذلك من الممكن بشكل كبير قانونا بالنسبة لبعض الأفراد والأنشطة التجارية والمهنية التي تضررت تضرراً مباشراً، أو استحالة عليها تنفيذ الالتزامات المتقابلة، أن تتمسك بتوافر معيار القوة القاهرة كمبرر وسند لفسخ العقود.

كما أن اعتبار فيروس "كورونا كوفيد 19 " قوة قاهرة يؤدي إلى أكثر من مجرد إرهاق المدين، حينما يكون هذا الأخير في وضعية يستحيل معها تنفيذ التزامه العقدي، نتيجة تحقق شروط القوة القاهرة التي تؤدي إلى انفساخ العقد من تلقاء نفسه، وهذا ما نص الفصل 335 من قانون الالتزامات والعقود المغربي على ما يلي: " *ينقضي الالتزام إذا نشأ ثم أصبح محله مستحيلا استحالة طبيعية أو قانونية بغير فعل المدين أو خطئه وقبل أن يصير في حالة مطل*".

وبإسقاط ما سبق بيانه على العقود نجد أن هناك عقود لم تتأثر نهائياً بالإجراءات الاحترازية التي اتخذتها دول العالم ومن بينها المغرب لمواجهة فيروس "كورونا كوفيد 19" والحد من انتشاره، وهناك نوع آخر من العقود تأثرت لدرجة أن الالتزام أصبح تنفيذه مستحيلاً وهنا نطبق نظرية القوة القاهرة، وهناك نوع ثالث من العقود لم يصبح تنفيذ الالتزامات فيها مستحيلاً بل أصبح مرهقاً وهنا نطبق نظرية الظروف الطارئة.

---

491) وهو ما أقرته دورية السيد وزير الاقتصاد والمالية وإصلاح الإدارة، الموجهة لمختلف المؤسسات والمقاولات العمومية المغربية من أجل اتخاذ مجموعة من الإجراءات لتسهيل إبرام الصفقات العمومية والطلبيات ظل الوضع الذي يمر منه المغرب بسبب فيروس كورونا المستجد، "***أنه يمكن للمؤسسات والمقاولات العمومية الاستناد إلى ظروف القوة القاهرة لمنح مهلة إضافية تعادل حالة الطوارئ الصحية المعلن عنها في المغرب***". للمزيد من التفصيل يرجى الاطلاع على الموقع الالكتروني: Hespress.com/économie/465747.html.1

المحور الثاني:
الأثار القانونية لفيروس كورونا المستجد على المدين

أثرت الإجراءات الاحترازية الطارئة والمرتبطة بحالة الطوارئ الصحية[492]،التي اتخذتها معظم دول العالم ومنها المغرب تفاديا لانتشار جائحة "كورونا كوفيد 19"[493] على الأنشطة التجارية، خصوصا بعد تعليق رحلات السفر الدولية، والتوقيف المؤقت لمجموعة من المقاولات، حيث انعكس ذلك بشكل مباشر على الالتزامات التعاقدية، مما يعني عدم تنفيذ العقود في الوقت المحدد لها، نتيجة قوة قاهرة مرتبطة بانتشار فيروس "كورونا كوفيد 19" كواقعة مادية باعتباره حادث خارجي لا يمكن للمدين توقعه أثناء التعاقد الذي يستحيل دفعه أو منعه أو درء نتائجه.

فعندما تطرأ حوادث استثنائية عامة لم يكن في الوسع توقعها، وترتب على حدوثها جعل تنفيذ الاتفاق مرهقاً يجاوز سعة المدين، ويهدده بخسارة فادحة، ويعرض الأمر على المحكمة ليتدخل القاضي موازناً بين مصلحة الطرفين، وله سلطة تقديرية لرد الالتزام المرهق للحد المعقول، متى اقتضت العدالة ذلك.

وفي هذا الإطار نشير إلى أنه يتعين أن نفرق بين الاستحالة والصعوبة في التنفيذ، فالمدين المتعاقد ليس مخيرا في تنفيذ التزامه، لمجرد أنه قد أصبح بالنسبة إليه صعبا عن الوضع الذي كان يتوقعه وعلى الخصوص إذا صار أكثر تكلفة بالنسبة إليه، وإنما يلزم وجود استحالة مطلقة[494]، فطالما أن المدين لديه الوسائل التي تمكنه من تنفيذ التزامه، وأيا كانت التضحيات التي سيتحملها من أجل ذلك، فإنه يظل ملتزما بالتنفيذ، لأن العلاقة السببية لا تنقطع بين عدم تنفيذ الالتزام والضرر اللاحق بالدائن، بل يبقى الضرر ناشئا من عدم تنفيذ المدين لالتزامه.

فالوقائع التي أشار إليها المشرع المغربي في الفصل 269 من قانون الالتزامات والعقود المغربي، والتي اعتبرها صورا من حالات القوة القاهرة واردة على سبيل المثال وليس على سبيل الحصر، ويبقى للمدين الحق في حالات أخرى غيرها، أن يثبت وقائع جديدة تمثل

492) مرسوم بقانون رقم 2.20.292، الصادر في 28 رجب 1441 (23 مارس 2020) المتعلق بسن أحكام خاصة بحالة الطوارق الصحية وإجراءات الإعلان عنها، منشور بالجريدة الرسمية عدد 6867 مكرر 29 رجب 1441 (24 مارس 2020)، ص: 1782.

ومرسوم رقم 2.20293 صادر في 29 رجب 1441 (24 مارس 2020)، المتعلق بإعلان حالة الطوارئ الصحية بسائر أرجاء التراب الوطني بمواجهة تفشي فيروس كورونا –كوفيد 19، منشور بالجريدة الرسمية عدد 6867 مكرر 29رجب 1441 (24 مارس 2020)، ص: 1783.

493) عرفت منظمة الصحة العالمية فيروس كورونا كوفيد 19 المستجد جائحة عالمية.

494) عبد الرزاق السنهوري، المرجع السابق، ص 199.

بالنسبة إليه قوة قاهرة، وفي هذه الحالة الأخيرة، تعتبر واقعة فيروس "كورونا كوفيد 19"، وما صحبها من تدابير استثنائية التي يتمسك بها المدين على أنها قوة قاهرة حالت دون تنفيذ التزاماته العقدية.

وفي هذا الإطار نشير إلى أنه لا يكفي التذرع بوقوع حادث طارئ للتنصل من المسؤولية العقدية، بل لابد من ثبوت تأثير ذلك الحادث على تنفيذ الالتزامات التي تراضى عليها أطراف العقد بجعل ذلك التنفيذ مستحيلاً أو مرهقاً للطرف المدين، والثانية أنه في العقود الملزمة للجانبين لا يجوز لأحد طرفيه الرجوع فيه أو تعديله أو فسخه إلا بتراضي الطرفين أو بحكم القاضي أو بمقتضى نص في القانون.

إجمالاً، أنه في حالة تعذر على المدين تنفيذ التزاماته العقدية بسبب انتشار فيروس كورونا "كوفيد 19" أو الإجراءات الاستثنائية التي اتخذت للحد من ذلك الوباء، يجب عليه إثبات ادعائه[495] بالأدلة تأثره المباشر بتبعات فيروس كورونا بعد عرض الأمر على القضاء والبحث والتمحيص في كل حالة على حدة، ليُفصل فيها موضوعياً، مراعياً لمصلحة الطرفين بلا ضرر أو ضرار، كما يجب أن تدقق وتفحص كل حالة على حدة.

وقد يستطيع الدائن أن يثبت أن فيروس "كورونا كوفيد 19"، لا يسعف للتحلل من الالتزام العقدي الذي أبرمه مع المدين إلا جزئيا[496]، أو إنه لا يمكن اعتباره قوة قاهرة تحول دون احترام الالتزامات العقدية التي يعتبر التنفيذ فيها فوريا، بالنظر إلى أن الظروف التي أبرم فيها العقد كان الداء فيها متفشيا، ومعلوما من المدين نفسه، مما ينتفي معه الادعاء بعدم إمكان توقع الوباء لحظة إبرام وتنفيذ العقد[497].

غير أنه إذا أعقب إبرام العقد في ظروف انتشار الوباء، وجود نص قانوني كمبرر للتحلل من الالتزامات التي تفرض على المدين، كالقرارات الاستثنائية التي اتخذتها السلطات بحضر التنقل وتفعيل إجراءات الحجر الصحي مكانيا وزمانيا، أمكن تصور استحالة التنفيذ لتحقق القوة القاهرة ليس بفعل وباء فيروس "كورونا كوفيد 19" وإنما على أساس الاستحالة القانونية بفعل السلطة.

ونتيجة لما تقدم، يثار تساؤل بالنسبة للعقود التي أبرمت بعد ظهور هذا الوباء، حول التاريخ الواجب اعتماده لإعلان ظهور فيروس كورونا، هل تاريخ إعلانه بالصين؟ أم تاريخ

---

495) ينص الفصل 399 من ظهير الالتزامات والعقود على ما يلي: "إثبات الالتزام على مدعيه".

496) نص الفصل 336 من قانون الالتزامات والعقود المغربي على أنه: " إذا كانت الاستحالة جزئية لم ينقص الالتزام إلا جزئيا، فإذا كان من طبيعة هذا الالتزام ألا يقبل الانقسام إلا مع ضرر للدائن، كان له الخيار بين أن يقبل الوفاء الجزئي وبين أن يفسخ الالتزام في مجموعه."

497) إبراهيم أحطاب، المرجع السابق، ص 4.

إعلان البلد الذي يوجد به المدين الذي تمسك بالقوة القاهرة؟ أم التاريخ الذي حددته منظمة الصحة العالمية؟

للإجابة على هذا التساؤل نشير أنه أثير هذا الإشكال سابقا في نزعات تتعلق بقضايا الأسفار حيث تم رفض السفر إلى مناطق قريبة، ومحاذية لأماكن وصفت بالخطيرة لانتشار وباء صحي بها، حيث اعتبرت محكمة باريس سنة 2004 أن الخطر الصحي لم يكن قاهرا وموجودا بدولة التايلاند وأنه لم يكن مقبولا اعتبار السفر إلى هذا البلد مستحيلا.

وفي حكم آخر بتاريخ 1998/7/25، أكدت نفس محكمة باريس أن توقف الطائرة ببلد مجاور لمنطقة انتشر فيها وباء الطاعون لا يشكل خطر يفسر على أنه قوة قاهرة[498]، وبالتالي فإن مسألة تحديد تلك المناطق ليست باليسيرة لاختلاف المعايير.

وبالنظر إلى ما سبقت الإشارة إليه باعتبار فيروس "كورنا كوفيد 19" واقعة مادية، فإن المدين المتمسك بها لا يحتاج عمليا إلى إثبات وقوعها، أو إثبات تاريخ تفشي هذا الوباء أمام محاكم الموضوع، إذ من المفروض أن تكون هذه الأخيرة على علم تام بحقيقة قيامها، لذلك فهي من حيث العلم بها، تنزل منزلة النص القانوني الذي لا يعذر القاضي بجهله، على الرغم من أن الأمر يتعلم بواقعة مادية فقط، إلا أنها تنزل منزلة الوقائع المشهورة التي أثرت على سير مرفق القضاء ذاته499، فكانت السبب في تعليق انعقاد الجلسات، وإحداث نظام للمداومة بين موظفي كتابة الضبط منعا للمخالطة والتجمع، وللحيلولة دون تفشي هذا الفيروس بين القضاة والموظفين، ومساعدي القضاء والمرتفقين على سواء[500].

وتجدر الإشارة إلى أن هناك حالات قد يقتصر فيها أثر القوة القاهرة بسبب فيروس "كورونا كوفي 19" على جزء من الالتزام فقط، حيث تظل إمكانية تنفيذ الجزء الآخر قائمة وتبرأ ذمة المدين من الوفاء فقط في الجزء الذي طالته القوة القاهرة، لكن يشد عن المبدأ المذكور حالة الالتزامات العقدية المرتبطة بعضها بالبعض الآخر على نحو لا يقبل الانفصال بحيث إن انتهاء أحدها بسبب استحالة التنفيذ يؤدي بالتبعية للاستحالة الأحرى الممكنة والأمر هنا متروك لتقدير قاضي الموضوع للفصل في ذلك[501].

---

498) أشار إليهماإبراهيم أحطاب، المرجع السابق، ص 4.

499) **إبراهيم أحطاب**، فيروس كورونا كوفيد 19 بين القوة القاهرة ونظرية الظروف الطارئة، مقال منشور في موقع https://bit.ly/2RcwJ6M

500) أنظر دورية وزارة العدل عدد 4 بتاريخ 17 مارس 2020، البلاغ المشترك بين وزير العدل ورئاسة النيابة العامة، والمجلس الأعلى للسلطة القضائية في نفس الموضوع. يضاف إلى ذلك منشور السيد وزيرة المالية (قطاع إصلاح الإدارة) رقم 2020/1 بتاريخ 16 مارس2020في شأن التدابير الوقائية من خطر انتشار فيروس كورونا بالإدارات العمومية والجماعات المحلية والمؤسسات العمومية.

501) **عبد الحق الصافي**، المرجع السابق، ص 356.

ونظراً لأن فيروس "كورونا كوفيد 19" هو حادث استثنائي عام يشمل كل قطاعات المجتمع وغير متوقع ولا يمكن درء نتائجه، فإذا لم تمتد آثاره حتى الآن لبعض القطاعات أو الأفراد أو النشاطات لحد القوة القاهرة، التي يمكن أن يتمسك بها صاحب الشأن لاعتبار العقد مفسوخاً من تلقاء نفسه، فإن المشرع وضع معياراً قانونياً آخر لتلك القطاعات، وهو إذا أصبح الالتزام التعاقدي مستحيلاً أو مرهقاً للمدين بفعل كورونا وآثاره التي خلفها على القطاعات العاملة في المجتمع، بحيث يهدد استمرار العقد بالشروط ذاتها بخسارة فادحة، جاز لأحد الطرفين أن يلجأ إلى القضاء بطلب النزول بالتزاماته إلى الحد المعقول بغرض الموازنة بين مصلحة طرفي العقد للتخفيف من عبء هذا الالتزام. وقد تكون هذه الموازنة هي إنهاء العقد، أو زيادة القيمة السعرية للتعاقد، أو إعطاء فترة زمنية للسماح، أو أي من الظروف التي من الممكن أن يتخذها القاضي في قراره من أجل تحقيق الموازنة بين مصلحة الطرفين في الظروف الاستثنائية العامة المرتبطة بهذا الوباء[502].

ختاما، إن انتشار فيروس "كورونا كوفيد 19"، وما تلا ذلك من إجراءات احترازية طارئة ومشددة، يصنف بلا شك باعتباره حدثاً استثنائياً، من شأنه أن يغير الالتزام التعاقدي، لأنه وإن لم يصبح العقد مستحيل التنفيذ، فإنه صار مرهقاً للمدين، ويهدده بخسارة فادحة، وأجاز القانون للقاضي في هذه الحالة تقدير الظروف، والموازنة بين مصلحة الطرفين بأن يرد الالتزام المرهق إلى الحد المعقول، وهذا ينطبق على عقود الديون وغيرها من العقود التجارية.

وأمام هذا الوضع وبسبب تفشي هذا الوباء دولياً، فإننا نرى أنه يمكن للمتعاقدين، الوصول إلى تفاهم يرضي الطرفين بشكل ودي بعيداً عن القضاء وإجراءات التقاضي، بشكل يراعي الظروف الاقتصادية والصحية العالمية، بما يمكنهما من إنهاء علاقتهما بشكل يقلل من الضرر والمصاريف، أو تجزئة أعمالهما على مراحل لتنفيذها في المستقبل، بما يحقق مصلحة الطرفين.

---

502) في حكم حديث صادر عن القضاء المغربي من خلال المحكمة الابتدائية بالقنيطرة بتاريخ 09 أبريل 2020، اعتبرت وباء فيروس كورونا كارثة بمفهوم الفصل 510 من القانون الجنائي، وكون فعل السرقة المرتكب في زمنها يعد جناية من اختصاص غرفة _الجنايات بمحكمة الاستئناف، وليس جنحة خاضعة لنظر المحكمة الابتدائية، غير منشور.

إبطال العقد للمرض طبقا للفصل 54 من قانون الالتزامات والعقود (فيروس كورونا المستجد نموذجا)

محمد الزياني

طالب باحث خريج ماستر القانون والمقاولة بمكناس

لقد كثر الحديث هاته الأيام بكيفية رهيبة عن مرض كورونا أو "كوفيد 19"، لدرجة أصبحت كل وسائل الإعلام تهلل به متتبعة كل أحداثه عن كتب، وهو ما دفع جميع الباحثين كل في مجال تخصصه إلى ابداء آرائهم حوله، سواء من الناحية الاقتصادية أو الاجتماعية أو السياسية بل حتى القانونية، ونحن كباحثين في هذا الشق الأخير بدا لنا أن ندلي بدلونا فيه ونعالج من خلاله هذا المرض، قراءة قانونية عابرة في ضوء الفصل 54 من قانون الالتزامات والعقود المغربي.

"الشريعة العامة للقانون الخاص" أو القانون المدني، ها نحن اليوم عاجزين عن إيجاد حل للمشاكل التي تثور مراكز الأفراد ووضعهم القانوني من غير العودة المشروطة إلى هذا القانون الإطار أو الأصل، الذي ارتد حوله الكثير من مناهضي التيار الحداثي، وكفر بمضامينه البعض الآخر، لدرجة أن هناك من الفقه من شكك في متانة قواعده ومبادئه ولم يتردد بإيذان أفوله[503] وهرمه، ولا أدل على ذلك كثرة الندوات التي عقدت وكثرة المقالات والأبحاث التي كتبت حوله ضربا في مبادئه وتمردا عليه[504]، حتى جزم بعضهم بالاستغناء عنه لعدم قدرته على مواكبة التطورات المستجدة؛ فما مدى صحة هذا القول إذن ؟

يعتمد قانون الالتزامات والعقود المغربي -كغيره من القوانين المدنية في جميع أرجاء المعمور- على مجموعة من المبادئ الأساسية التي تؤطر الالتزام بمفهومه العام، والعقد كمصدر رئيسي له على وجه الخصوص، ومن أبرز مواضيعه حول هذا الأخير نجد مبدأ سلطان الإرادة الذي تولد عنه مجموعة من القواعد الأخرى من قبيل قاعدة "العقد شريعة

503) **المعزوز البكاي**، بعض مظاهر اضطراب النظرية العامة للعقد، مقال منشور بمجلة القانون المدني، العدد الثالث 2016 ص 9.

504) **عبد الوهاب المريني**، بعض مظاهر تمرد مدونة التجارة على قانون ل ع، مداخلة ألقيت بمناسبة الذكرى المئوية لظهير الالتزامات والعقود المغربي، تحت موضوع التحولات الاقتصادية وانعكاساتها على ظهير الالتزامات والعقود، بكلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية السويسي، الرباط، يومي 8 و9 ماي 2013، مطابع الرباط نت، 2016، ص 15.

المتعاقدين" ومبدأ "القوة الملزمة للعقد"[505]، إذ العقد متى نشـأ صـحيحا قام مقام القانون بالنسبة لأطرافه، وبما أن الفرد لا يجوز له أن يتحلل من التزام فرضه القانون، فإنه كذلك لا يجوز للمتعاقد أن يتحلل من التزام أنشأه عندما كان طرفا فيه[506]،ما لم يقترن بإرادة الطراف الآخر أو في الحالات المنصوص عليها في القانون[507].

فأمام الوضع المضطرب الذي أصبحنا نعيشه اليوم، بفعل انتشار وباء يكاد –بشهادة ذوي الشأن من منظمات عالمية وغيرها- القضاء على النوع البشري، خاصة في زمن كنا مطمئنين فيه ربما إلى عدم وقوع مشاكل من هذا النوع، بفضل تطور الأبحاث الصيدلية والطبية، إذ لم تتردد منظمة الصحة العالمية، بفعل حقيقته الفتاكة، بوصفه بالجائحة، وكأنه الموت ذاته لم يفلت منه حتى الدول الواعية بتقدمها بعدما كانت تفكر في تطوير النوع البشري، فأصاب الذعر في النفس البشرية وأصبح الجميع يتصرف بلا هوادة حول ممتلكاته ببيعها وايجارها أو هبتها أحيانا...إلى غيرها من التصرفات الناقلة و غير الناقلة للملكية، فطرح التساؤل حول الحماية التي يوفرها قانون الالتزامات والعقود لمؤسسة العقد في هذه الحالة، بمعنى هل يستوعب القانون المدني موضوع من هذا القبيل ومن ثم إجابته عنه بإقرار الحماية اللازمة لهذه الوضعية؟

بداية وقبل الكلام في الجوهر، الذي هو مدى استيعاب القانون المدني لحالة مرض كورونا، وبالتالي حماية الطرف المتضرر من العلاقة التعاقدية، أجزم بالقول أن العقد الذي يبرم في ظل ما سبق، يعتبر بلا شك معيب من الناحية القانونية الصرفة، إذ القوة الملزمة للعقد الذي أقرها الفصل 230 من ق ل ع أقرنها بشرط أساسي وحاسم، ويتعلق بكون العقد نشأ صحيحا، والصحة تفسر في عمومها وشموليتها، فبالإضافة إلى صحة السبب والمحل كركنين رئيسيين في العقد ينبغي قبل كل شيء أن تصح "الإرادة" التي هي عصب التصرف القانوني، أو كما قال في ذلك الفقيه كونو في أطروحته حول مبدأ سلطان الإرادة "أنا لست ملزما بأي تصرف قانوني إلا إذا رغبت فيه، وفي الوقت الذي أريد وبالكيفية التي أحبذها"، فالعقد الذي يفتقد لهذه المقومات يكون معيبا بدون جدال أو نقاش...

---

505) **الكزبري مأمون**، نظرية الالتزامات في ضوء قانون الالتزامات والعقود المغربي، الطبعة الأولى مطابع دار القلم-بيروت، 1972، ص 245 وما بعدها.

506) أستاذنا **محمد الشرقاني**، النظرية العامة للالتزامات، العقد، مطبعة سجلماسة 2004، ص 42.

507) الكثير من المنتقدين لهذا المبدأ يعتبرون ما يصاغ الآن من قواعد تتدخل فيها الدولة لحماية إما النظام العام الاقتصادي أو التوجيهي ضربا سافرا لقاعدة العقد شريعة المتعاقدين، لكن يقفون عند حدود المقطع الأول من النص، دون الجرأة لمواصلة قراءته حتى النهاية، أقصد عبارة "أو في الحالات المنصوص عليها في القانون" فالنص الذين نحن بصدده هو من أعطى إمكانية الخروج عنه... .

لكن إذا سلمنا بصحة هذا الفرض فما السبيل إذن، أي ما هو أسس الحماية من هذا العيب -أي عيب مرض كوفيد 19- وموقعه من الفصل 54 من قانون الالتزامات والعقود؟

للإجابة عن هذا الإشكال ارتأينا تقسيم الموضوع إلى مطلبين؛ نخصص المطلب الأول للحديث عن موقع مرض "كورونا" من الفصل 54 من ق ل ع، ونتناول في المطلب الثاني تقرير-أي الحكم- إبطال العقد المعيب بمرض كورونا.

المطلب الأول:

موقع مرض "كوفيد 19" من الفصل 54 من قانون الالتزامات والعقود

لقد أثار الفصل 54 من ق ل ع العديد من النقاشات وأسال حوله الكثير من المداد في أواسط الفقه، وهو ما كان له بالغ الأثر على الاجتهاد القضائي ببلادنا، وذلك بالنظر لصياغة الفصل المبهمة من جهة والغامضة من جهة ثانية.

فمن حيث إبهامه، هو مركز هذا الفصل من نظرية عيوب الرضا كما هي مكرسة في الفصل 39 من ذات القانون وما بعده، حيث انقسم الفقه حوله بين من اعتبره عيب خاص هو حالة المرض من دون توصيف[508]، وهناك من اعتبره، وهو الاتجاه الغالب في الفقه[509] وهو ما سار عليه اجتهاد محكمة النقض أيضا[510]، أن المشرع أخد في هذا الفصل بنظرية الغبن الاستغلالي كما أخذت بها التشريعات الحديثة[511]ولنا عودة لهذا النقاش في المطلب الثاني.

أما من حيث غموضه، هو نص الفصل على حالات المرض والحالات الأخرى المشابهة، كما لو أنه يحيل في ذلك على أمراض مخصصة منصوص عليها في القانون، مانحا للقضاء سلطة تقدير ما يمكن أن يماثل هذه الأمراض، والحال أن القانون خال من أي نص يفيد ذلك،

---

508) **عبد الحق صافي**، الوجيز في القانون المدني، الجزء الأول المصادر الإرادية للالتزام، العقد والارادة المنفردة، طبعة 2016، مطبعة النجاح الجديدة الدار البيضاء، ص 102.

- **محمد شيلح**، في مشاكل الفصل 54 من ق ل ع من حيث تحديد طبيعة عيوب الارادة المنصوص عليها فيه وشروط الابطال المبني عليها من خلال التعليق على القرار رقم 1625 الصادر عن المجلس الأعلى بتاريخ 13 يونيو 1983، مقال منشور بمجلة القانون والاقتصاد العدد السابع 1991، ص 122و 124.

509) مأمون الكزبري، م س، ص 113.

- **ادريس العلوي العبدلاوي**، نظرية الاستغلال، مقال منشور بمجلة القضاء والقانون العدد 96، فبراير 1969، ص 419 وما بعدها.

الطيب الفصايلي، قانون الالتزامات والعقود، مصادر الالتزامات، (العقد الارادة المنفردة الاثراء بلا سبب) ص 29.

- **أحمد شكري السباعي**، نظرية بطلان العقود في القانون المدني المغربي والفقه الاسلامي والقانون المقارن، الطبعة الأولى، منشورات عكاظ 1987، ص 291-192.

510) قرار المجلس الأعلى صادر بتاريخ 4 أبريل 1980 منشور بمجلة الاشعاع العدد 11، ص 139 وما بعدها. وأيضا قرار عدد 1625 الصادر عن المجلس الأعلى بتاريخ 13 يونيو 1983.

511) المادة 138 من القانون المدني الألماني، والمادة 21 من قانون الالتزامات والعقود السويسري، والمادة 214 من قانون الموجبات والعقود اللبناني، المادة 129 من القانون المدني المصري، والمادة 130 من القانون المدني السوري.

إذ جاء فيه: "أسباب الإبطال المبنية على حالة المرض والحالات الأخرى المشابهة متروكة لتقدير القضاة".

وما تمهيدنا هذا بخصوص مدلول الفصل 54 أعلاه، سوى من أجل تيسير الطريق لنا لمحاولة الاجابة عن التساؤل الذي سبق لنا أن أثرناه في بداية هذه المقالة، ألا وهو موقع مرض "كوفيد 19" المستجد من الفصل 54 السالف الذكر، فأمام غياب توصيف قانوني دقيق بخصوص حالات المرض المقصودة منه، حتى يسعفنا القيلس، فإنه يكون من الأفيد الوقوف على قول الاجتهاد في الموضوع، إذ الاجماع حاصل في كون أن حالات المرض المقصودة من نص الفصل 54 من ق ل ع الأمراض النفسية والعقلية[512] أي الأمراض العصبية المؤثرة على قوة الإدراك والتمييز، مع ضرورة لفت النظر حول الاختلاف الواقع بين من يدخل الأمراض العضوية والجسدية[513] ضمن حالات المرض المقصودة وبين منكرين لها[514].

ولا شك أن مرض "كوفيد 19" يدخل في نطاق الزمرة الثانية من هذه الأمراض، باعتباره يصيب البنية الجسمانية للفرد ويشل تحركاته، إذ يصيب الجهاز التنفسي للمرء ويفقده مناعته، كما أن انتشاره في جسم الإنسان يعني عدم قدرة المناعة المكتسبة للشخص على التصدي له حسب توصيف منظمة الصحة العالمية[515].

غير أن ما آثرنا التنبيه إليه في هذا الصدد، هو أن طبيعة هذا المرض بالرغم من كونه يصيب الجهاز العضوي للإنسان أي جسده، إلا أنه مع ذلك له تأثير خطير على الجهاز العصبي للفرد، إذ ما هو الشعور الذي ينتاب الموبوء بهذا المرض؟ أليس انتظار حقيقي لآفة الموت؟ وإذا أجبنا بالإيجاب عن هذه التساؤلات –وهو الصائب في الواقع- نقول بأن حالة مرض "كورونا" تدخل في صميم الأمراض المنصوص عليها في الفصل 54 من ق ل ع.

وفي هذا الإطار، فقد سبق للقضاء المغربي أن قرر في قضايا مشابهة لحاتنا هاته، إبطال التصرفات التي تمت خلال فترة المرض بالرغم من كونها أمراض عضوية فقط، من قبيل داء فقدان المناعة المكتسبة (الإيدز) ومرض السرطان والسل[516] وغيرها..

---

512) **أمينة أيت حسين**، القانون المدني، دراسة حديثة للنظرية العامة للالتزام، مصادر الالتزام، الجزء الأول العقد، الطبعة الأولى، 2017.

513) من أنصار هذا الاتجاه: **عبد الكريم شهبون**، الشافي في شرح قانون الالتزامات والعقود المغربي، مكتبة الرشاد ص 261. وزيد الترجمان، المصادر الارادية للالتزام وفق قانون الالتزامات والعقود المغربي، ص 136.

514) من المدافعين على هذا التوجه **عبد الحق صافي**، مرجع سابق، ص365. و**عبد السلام أحميد فيغو**، التصرفات الصادرة من المريض مرض الموت، دار الآفاق المغربية للنشر والتوزيع، 2010، ص 76.

515) عن توصيف منظمة الصحة العالمية في موقعها الالكتروني التالي: https//www.who.int/ar

516) فقد سبق لمحكمة الاستئناف بالرباط بتاريخ 28 يناير 1986 أن قضت في قرار لها بإبطال عقد البيع الذي أجراه الهالك لفائدة أحد ورثته يومين قبل وفاته بمرض السرطان الرؤي، للمزيد من التفصيل راجع فاطمة اوسحاق، بيع المريض مرض الموت في القانون المغربي، رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا المعمقة وحدة القانون المدني، جامعة الحسن الثاني عين الشق، السنة الجامعية 1998-1999، ص 45 إلى 47.

لكن أليس من المنطقي الاعتماد على الفصل 479 من ق ل ع لتقرير إبطال التصرفات المشوبة بعيب مرض كوفيد 19؟ لذلك وجب التمييز وبشكل مقتضب، بين حالة المرض المنصوص عليها في الفصل 54 وبين مرض الموت المنصوص عليه في الفصل 479 من ق. ل. ع، فالأمراض التي تحسب المشرع المغربي أن يخصص لها فصل خاص ومستقل في عيوب الرضا (من بينها مرض كوفيد 19 كما تقدم) تختلف عن المرض المخوف المنصوص عليه في الفصل 479 سواء من حيث نطاق أطرافه أو موضوعه أو من حيث إجازته.

فمن حيث نطاق الحماية المقررة للأطراف، فالملاحظ أن نص الفصل 479 يتحدث عن الورثة فقط إذ يقصد بذلك حالة وفاة المتعاقد المعيبة إرادته بمرض تعقبه الوفاة[517]، في حين يتحدث الفصل 54 عن التصرف في حد ذاته بغض النظر عن وفاة العاقد من عدمه، وهو ما يعني أن نطاق الحماية التي يوفرها هذا الفصل الأخير للمتعاقد أوسع بكثير من تلك التي يقررها الفصل 479، إذ في حالتنا هذه لا يستسيغ التمسك بمقتضيات هذا الفصل الأخير إن هو المريض بكوفيد 19 لم توفيه المنية.

أما من حيث الموضوع، فالملاحظ كذلك أن الفصل 479، يتحدث عن عقد البيع على وجه التحديد ووجود فرق بين ما يعطيه البائع وما يأخذه، كما لو أننا أما عيب الغبن المنصوص عليه في الفصلين 55 و56 من ق ل ع، أما بخصوص الفصل 54 فإنه يفتقد لهذه التوضيحات وإن كانت محكمة النقض اشترطت ذلك بالرغم من عدم وجود نص ولنا عودة لذلك.

ثم أخيرا من حيث إجازته، حيث تضمن الفصل 479 من ق ل ع حالتين؛ الحالة التي يعقد فيها المتوفي بمرضه لأحد ورثته، حيث والحالة هذه تحسبا لأي تحيز أو محاباة قد يسقط فيه الموروث، أحال المشرع بخصوصه على الأحكام المتعلقة بالإبراء المعقود لأحد الورثة، إذ اشترط فيه إجازتهم جميعا[518]، أما الحالة الثانية فتتعلق بالبيع المعقود لغير الوارث، فتطبق بشأنه مقتضيات الفصل 345 من ق ل ع المتعلق بالإبراء الحاصل لغير الورثة، حيث لا يصح إلا في حدود ثلث ما بقي من التركة بعد سداد الديون بطبيعة الحال، وهو الأمر الذي لا نجده في الفصل 54 من نفس القانون.

517) والملاحظ أن القانون المغربي لم يعرف مرض الموت على خلاف بعض التشريعات العربية التي عرفته في نصوص خاصة، منها المشرع الأردني الذي عرفه في المادة 453 من القانون المدني بأنه: "ذلك المرض الذي يعجز فيه الانسان عن متابعة أعماله المعتادة ويغلب فيه الهلاك ويموت تلك الحال قبل مرور السنة.."، أما المشرع اليمني فقد عرفه في المادة 185 من قانون أحواله الشخصية ب: "مرض الموت المرض الذي يتصل بالوفاة..."

518) طبقا للفصل 344 من قانون الالتزامات والعقود.

وما التمييز الذي أردنا الوقوف عليه هنا، إلا من أجل الوقوف على مدى حقيقة الحماية الموفرة للمريض "بكوفيد 19" إذ من المتصور أن يصاب الشخص به ويشفى منه بعدما يكون قد فوت كل أملاكه، إذ نص البيع المعقود من المريض مرض موته لا يسعفنا في هذه الحالة، ويبقى المرجع الأسلس هو الفصل 54 في عموميته.

المطلب الثاني:

تقرير إبطال العقد المعيب بمرض "كوفيد 19"

إنه ولمن المعلوم في المبادئ العامة للقانون، وقانون الالتزامات والعقود في مقامنا، أنه بني على مبدأ استقرار المعاملات، فبالرغم من كونه يهدف تنظيم الروابط العقدية بين طرفي العقد، فإنه وضع قبل كل شيء لحماية النظام العام الاجتماعي من الاضطراب والفوضى في مجال العلاقات التعاقدية، فما نصيب هذه لقاعدة أي استقرار المعاملات من كوفيد 19؟

من هذا المنطلق ذهب جانب من الفقه المغربي إلى رفض الاعتماد على الفصل 54 من ق ل ع أصلا، باعتباره يشكل خطرا على المعاملات الجارية للأفراد، لأن السلطة التقديرية التي يمنها للقاضي من شأنها أن تؤثر بشكل سلبي على مبدأ استقرار المعاملات[519]، ومن بينهم الأستاذ محي الدين إسماعيل الذي يرى أن تطبيق الفصل 54 من ق ل ع تهديدا لاستقرار التعامل بين الأفراد، لأن تقرير عيوب إرادة جديدة بواسطة القضاء من خلال الحالات الأخرى المشابهة للمرض ووضع شروط لها، قد يعرض التعامل للاهتزاز لأن عيوب الرضا أمور نفسية لا ينبغي أن يدخل إلى علم القانون...ومن أنصار هذا التوجه كذلك نجد الأستاذ العلوي العبدلاوي[520]، الذي وصف الفصل 54 بكونه عجيب وخطير في الآن ذاته، فهو عجيب في ذاته وخطير في آثاره، فمن ناحية العجب فيه فلأنه يترك للقاضي أمرا هاما هو قيام العقد أو بطلانه في حين أنه كان يجب على المشرع أن يحدد هذا الأمر سلفا حتى يسير النلس في تصرفاتهم على بينة من الأمر، أما من ناحية الخطورة فهو يؤدي إلى تحكيم القضاة واختلاف أحكامهم في أمر أساسي هو قيام العقد أو بطلانه[521].

---

519) أنظر في تفاصيل هذا الموقف، أحمد أدريوش، أثر المرض على عقد البيع، تأملات حول تطبيق القضاء للفصلين 54 و479 من ظهير ل ع، 1996، مطبعة الأمنية-الرباط، ص 28

520) ادريس العلوي العبدلاوي، النظرية العامة للالتزام، نظرية العقد، ص 426.

521) فاطمة اوسحاق، مرج سابق، ص 12.



أما الأستاذ مأمون الكزبري[522] مؤسس النظرية الحديثة للغبن في الفقه المغربي فقد ذهب إلى القول بعدم تطبيق مقتضيات الفصل 54 إلا بعد تأويله بشكل يتضمن معه نظرية الغبن الاستغلالي، حيث يؤكد أن "النظرية الحديثة للغبن ترتكز على فكرة الغبن الاستغلالي، والغبن الاستغلالي يقوم على استغلال أحد المتعاقدين مرض أو ضعف أو حاجة أو طيش المتعاقد الآخر واستجراره إلى التعاقد على أسس يظهر فيه البون شاسعا بين ما ينشأ للمغبون من حقوق وما يترتب عليه من التزامات".

والملاحظ من خلال اجتهاد القضاء ببلادنا خاصة محكمة النقض، أنها تأثرت شديد التأثر بالتوجه المحذر من تطبيق مقتضيات الفصل 54 من ق ل ع، ذلك أن الاجتهاد أصبح شبه قار بالأخذ بالنظرية الحديثة للغبن الاستغلالي كما نادى بها الأستاذ الكزبري، وكذا التشديد في تطبيق هذا الفصل بدريعة حماية استقرار المعاملات.

في هذا الصدد جاء في قرار للمجلس الأعلى أن المرض وحده لا يكفي لتقرير الابطال المنصوص عليه في الفصل 54 من ق ل ع، وإنما لابد من اقتران المرض باعتباره عنصر نفسي أو معنوي يؤثر على الإرادة، بعنصر آخر وهو العنصر المادي ويتمثل في الفرق الحاصل بين ما يأخذه المريض وبين ما يعطيه[523]، وهو ما يفيد تطبيق نظرية الغبن الاستغلالي على الفصل 54 من ق ل ع كما هي منصوص عليها في التشريعات الحديثة.

وقبل إبداء الرأي بخصوص هذا التوجه المستحدث لاجتهاد المجلس الأعلى بالمغرب، ينبغي في البداية الوقوف على حقيقة النظرية الحديث للغبن الاستغلالي كما أخذت بها التشريعات المدنية الحديثة[524]، فنمثل لها بالفصل 129 من القانون المدني المصري الذي جاء فيه: "إذا كانت التزامات أحد المتعاقدين لا تتعادل البتة مع ما حصل عليه هذا المتعاقد من فائدة بموجب العقد أو مع التزامات المتعاقد الآخر، وتبين أن المتعاقد المغبون لم يبرم العقد إلا لأن المتعاقد الآخر قد استغل فيه طيشا بينا أو هوى جامحا، جاز للقاضي بناء على طلب المتعاقد المغبون أن يبطل العقد أو أن ينقص التزامات هذا المتعاقد..."

إذن فبالقراءة المتمعنة لهذا الفصل يبدو من دون شك أنه ينص على عنصرين؛ عنصر معنوي يتمثل في الاستغلال لسبب المرض والعنصر الثاني مادي يتمثل في الفرق بين

---

522) مأمون الكزبري، مرجع سابق، ص 113.

523) قرار عدد 1625 الصادر عن المجلس الأعلى بتاريخ 13 يونيو 1983 المعلق عليه من طرف الأستاذ محمد شيلح، مرجع سابق.

524) بخصوص التوسع في هذا الموضوع، راجع المرحوم عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، نظرية الالتزام بوجه عام، الجزء الأول مصادر الالتزام، دار احياء التراث العربي بيروت- لبنان، ص 357 وما بعدها.

المتعاقدين، حتى يتسنى قبول المطالبة بإبطال العقد على أسس هذه النظرية. فهل يستوعب الفصل 54 من ق ل ع المغربي هذه العناصر؟

إن الإجابة عن هذا التساؤل يمكن القول مع أحد الفقه المغربي[525] وعن حق، أن الفصل 54 من ق ل ع لا ينص على ذلك بكيفية صريحة، كما أن الاستغلال الذي حاول الفقه السابق إدخاله على الغبن، لنقول بغبن استغلالي، فإن كل العيوب الأخرى فيها استغلال وهو غير منطقي، وأن أخذ القضاء –المجلس الأعلى- بعنصر الاستغلال وكذا عنصر الفرق بين القيمة الحقيقية والثمن المؤدى هي ميزة تحسب لهم، على اعتبار أن القانون أن يفسر في شموليته وعموميته، لكن هذا التفسير لا ينبغي أن يؤدي إلى هدر حقوق بعض النلس على حساب الآخرين.

وبالاعتماد على هذا التوجه الأخير –الذي تبناه المجلس الأعلى- فإنه وبلا شك سيواجه كل قرار عرض عليه غير متضمن للعناصر المعلن عنها في نظرية الغبن الاستغلالي بالنقض، ومن ثم، فبالرغم من التسليم بكون مرض "كوفيد 19" يؤثر في الخلايا العصبية للشخص، بما أنه شبيه بمرض –إن لم نقل هو ذاته- الموت، فإنه غير كاف لتقرير إبطال العقد المبرم خلاله حسب التوجه السابق، وهو ما ينبغي في اعتقادنا العدول عنه وذلك لسببين:

السبب الأول: ويتعلق بنص الفصل 54 من ق ل ع، إذ محكمة النقض اعتمدت في تقرير نظرية الغبن الاستغلالي من منطلق هذا النص، وهو ما شكل توسع خطير في تفسيره، وخروج عن مضمونه الحقيقي وتحميله أكثر مما يحتمل، إذ الرقابة القضائية للمجلس الأعلى ينبغي أن تؤسس حول ما هو قانوني وليست على السلطة التقديرية لقضاة الموضوع عند اقتناعهم بإبطال العقد لمرض ما، مادام المشرع لم يقيد هؤلاء القضاة من ضرورة التوفر على العناصر التي يتدرع بها المجلس الأعلى.

السبب الثاني: ويستمد سنده من روح قاعدة استقرار المعاملات، إذ هذه الأخيرة باعتبارها تدعيم لمبدأ القوة الملزمة للعقد، لا تتقرر إلا بعدما ينشأ العقد صحيحا من جميع جوانبه كما تقدم، ومادامت الارادة إذن معيبة بمرض يؤثر على قوة الادراك والتمييز وفي مقامنا هذا "كوفيد 19" إلا وكان العقد مشوبا هو الآخر بهذا العيب، ويكون من السائغ إبطاله لمجر هذا السبب...

وقبل الختام تجدر الإشارة إلى أن دعوى إبطال العقد المعيب بمرض "كوفيد 19" طبقا لمقتضيات الفصل 54 من قانون الالتزامات والعقود، يجب أن تمارس داخل أجل سنة حسب

525) محمد شيلح، مرجع سابق.



الفصل 311 من نفس القانون[526]من تاريخ زوال المرض[527] أو من تاريخ وفاته بالنسبة لورثته، وفي جميع الأحوال قبل مضي 15 سنة طبقا للفصل 314 من نفس القانون.

والجدير بالذكر كذلك، أنه إذا كانت دعوى الإبطال تتقادم فإن الدفع بالإبطال سواء بالنسبة للعاقد أو لورثته لا يتقادم، إذ يسوغ الدفع بالإبطال لمن ترفع عليه دعوى بتنفيذ الاتفاق في جميع الحالات التي يمكن فيها نفســـه أن يباشـــر دعوى الإبطال مهما مر على ذلك من وقت.

خـــاتمة:

وفي الختام لا يســـعني ســـوى التنويه بقيمة الفصـــل 54 من قانون الالتزامات والعقود وموقعه في نظرية عيوب الرضا، باعتباره سد الفراغ الذي من الممكن أن يعتري هذه الأخيرة بفضل التطورات المجتمعية الحثيثة، وكونه يشكل أيضا نصا مرنا يسهل تطويعه وتحويره حسب كل حالات المرض المستجدة التي من شأنها أن تؤثر على الإرادة الحقيقية للمتعاقد- وهو ما اســـتوعبته محاكم الموضـــوع وعارضـــه المجلس الأعلى-، وما الغموض والإبهام المقصودين من المشرع الذين آثرناهم في بداية هذه المقالة، سوى من أجل مواكبة الفصل للواقع، حيث إن هو فعل العكس -وعدد أنواع الأمراض المقصـــودة منه-، فلاشـــك أننا كنا سنعيب عليه ذلك، لأن النص القانوني في غالب الأحيان يجيب على ما هو كائن.

526) بالرغم من كون المشرع لم ينص على الفصل 54 من ق ل ع صراحة، فإنه يمكن إدخاله كذلك بدليل عبارة "في الحالات الأخرى التي يحددها القانون"...

527) لم ينص المشرع على ذلك صراحة، ولكن تستنتج من القواعد العامة للقانون، إذ أن المريض في هذه الحالة يكون في حكم المحجر عليه، فمن غير المنطقي أن يبتدأ أجل السنة من يوم ابرام العقد وأن المرض يمكن أن يتجاوز السنة..

فيروس كورونا: أزمة صحية أم قوة قاهرة؟

ذ. سعيد اشتاتو

باحث بسلك الدكتوراه

كلية الحقوق السويسي-الرباط

ذ. سامي عينية

باحث بسلك الدكتوراه

كلية الحقوق اكدال-الرباط

لا حديث اليوم إلا عن فيروس كورونا وآثاره، حيث المفروض أن جميع الفاعلين الاقتصاديين يدركون استحالة التعامل المادي في أغلب أنشطتهم، وذلك إلى متم 20 أبريل 2020[528]، ما لم يتم تمديد هذه الآجال لمدد إضافية. ورغم استعانتهم ببعض التقنيات كالعمل عن بعد لضمان استمرارية نشاطهم على الأقل، ولو دون أن يترتب عن ذلك ربحاً، فإن الأمر لا يغدو أن يكون حلا مريحاً لنشاطهم، أو بالأخص لبعض التزاماتهم التعاقدية.

وفي الآونة الأخيرة، كثيراً ما نقرأ أو نسمع أن وباء الكوفيد 19 أو وباء كورونا المستجد، من المرجح جدا اعتباره قوةً قاهرةً لتبرير التأخر أو التوقف عن تنفيذ الاتفاقات والعقود، بالرغم مما يعتريه أحيانا هذا الحكم من إسفاف.

مثلاً، بتاريخ 29 فبراير 2020، أقر وزير الاقتصاد والمالية الفرنسي Bruno Le Maire، بأن وباء كورونا هو قوة قاهرة بالنسبة للمقاولات والأشخاص الذاتية، لتبرير عدم تطبيق غرامات التأخير ضدها، والتعويضات في حالة عدم الالتزام بتنفيذ العقود، وما غيرها من التزامات تجاه المؤسسات[529].

لعل تصريحه هذا، كان لطمأنة الفرنسيين والفاعلين الاقتصاديين، أو ربما لم يزن بدقة معنى قوله، ولا يزال يحلم بنوستالجيا –العدالة بناءً على الأوامر Justice aux ordres – كما تحدث عنها Bertrand Mathieu في مؤلفه[530]. Justice et politique: la déchirure، أو ربما لم يستوعب بعد اغتراب السلطتين عن بعضهما. على أي، فكل قذيفة مدفعية تستغرق بعض الوقت لتبرد، كما حكاها Fernand Raynaud ذات حفل كوميدي. في النهاية، يبقى احتمال إقرار هذا الوباء من طرف القضاء قوة قاهرة، هو بنفس درجة إمكانية استبعاده ما لم تتحقق شروطه.

---

528) مرسوم بقانون رقم 2.20.939 صادر في 24 مارس 2020 بإعلان حالة الطوارئ الصحية.

529) **Ludovic Landivaux**, Contrats et coronavirus : un cas de force majeure ? Ça dépend... le droit en débat, Dalloz 2020.

530) **Bertrand Mathieu** : Justice et politique : la déchirure ? LGDJ 2015, p :10.



وبالرجوع للعمل القضائي الفرنسي في السنوات الأخيرة، في ملفات ذات علاقة بالكثير من الأوبئة السابقة[531]، ابتداء بوباء chikungunya سنة 2006، أو بالإنفلونزا H1N1 سنة 2009، وكذلك الإيبولا EBOLA سنة 2013، الملاحظ هنا، أن بعض هذه الأزمات الصحية لم تُكَيف باعتبارها قوةً قاهرةً بشكل قاطع، والبعض الآخر أُخذَ عكس ذلك. الموضوع عمليا هو متحيز في المكان، ومتعين في الزمان ونسبي في الأحكام.

الحاصل هنا، أن المكان والظرف هما اللذان جعلا من أوبئة معينة قوة قاهرةً، مثلما جعلا من أوبئة آخرى مجرد أزمات صحية مؤقتة لا تصل لدرجة القوة القاهرة، من تم استحالة التحلل من الالتزامات التعاقدية وما يترتب عنها، هكذا فالظروف نفسها لا تؤدي بالضرورة إلى النتائج عينها.

وتكريسا لمبدأ لاالتزام مع مستحيل[532]، وأنه ليس لنا من حق في شيء داخل العزلة، فالحق دائما وبالضرورة قابل لأن نواجه به شخصا ما، يكون ملزما باحترامه تحت طائلة العقاب[533]، فإننا اليوم في ظل هذا الوضع الوبائي الذي يمر منه العالم، الذي فَرَضَ على الجميع إيقاف أغلب أنشطتهم، أضحى معه المدين في غالبية العلاقات التعاقدية مرهق التنفيذ، إذا لم نقل يستحيل معه الوفاء بمديونيته، مما سيكون مركزه القانوني مُعرض للمساءلة في إطار القواعد القانونية الناظمة للمسئولية العقدية، سواء تعلق الأمر بمعاملة وطنية أو أجنبية تهم التجارة الدولية.

من هنا تظهر أهمية إضفاء قراءة قانونية على عواقب الوباء وأثاره، في أفق مدى إمكانية اعتباره قوة قاهرة[534] بمفهومها التقليدي[535]، واعتماده كدفع موجب لانتفاء العلاقة السببية التي تعتبر ركن لازم لقيام المسؤولية العقدية[536]، أو إدخاله مصاف الظروف الطارئة

---

531) **Pascale Guiomard,** La grippe, les épidémies et la force majeure en dix arrêts, le droit en débat, Dalloz 2020.

532) يمكن دحض هذه القاعدة حال الاتفاق على تمحل تبعات عدم تنفيذ الالتزام تكرسا لمبدأ سلطان الإرادة في التعاقدات مع مراعاة الاستثناءات المكرسة قانونا.

533) **محمد سبيلا وعبد السلام بنعبد العالي**، في التأسيس الفلسفي لحقوق الإنسان، نصوص مختارة، دار توبقال للنشر الطبعة الأولى 2013، ص: 44.

534) فكرة القوة القاهرة نظمتها القوانين والشرائع القديمة منذ زمن بعيد، وقد عرفها القانون الروماني بأنها " كل ما يستعصي توقعه بوسائل الإدراك الإنساني، حتى وإن أمكن توقعه فإنه يستعصي على المقاومة".

أخذ المشرع المغربي بهذه النظرية من خلال الفصل 269 من قانون الالتزامات والعقود الذي جاء فيه " القوة القاهرة هي كل أمر لا يستطيع الإنسان أن يتوقعه، كالظواهر الطبيعية (الفيضانات والجفاف، والعواصف والحرائق والجراد) وغارات العدو وفعل السلطة، ويكون من شأنه أن يجعل تنفيذ الالتزام مستحيلا.

ولا يعتبر من قبيل القوة القاهرة الأمر الذي كان من الممكن دفعه، ما لم يقم المدين الدليل على أنه بذل كل العناية لدرئه عن نفسه.

وكذلك لا يعتبر من قبيل القوة القاهرة السبب الذي ينتج عن خطأ سابق للمدين.

535) يتصف هذا المفهوم للقوة القاهرة بالثبات وبتوافر حد أدنى من الشروط يجب توافرها جميعا في الحدث لاكتساب هذا الوصف، وإذا توافرت هذه الشروط يتصف الحادث بالقوة القاهرة تلقائيا، ولا يتوقف ذلك على اتفاق الأطراف.

536) القوة القاهرة la force majeure هي صورة من صور السبب الأجنبي الذي ينفي علاقة السببية بين فعل المدين وبين الضرر الذي لحق بالمضرور.

التي أخذت بها بعض التشريعات كسبب لتعديل وتخفيف الالتزامات الموضوعة على عاتق المدين، كل هذا مرده البحث في إمكانية الوضع الراهن للمساهمة في تقليص عبء التنفيذ الموضوع على كاهل المدينين.

لأجله، لعل أول ما ينبغي التوقف عنده هي مدى إمكانية إدراج فيروس كرونا ضمن حالات القوة القاهرة أو نظرية الظروف الطارئة، ثم مقاربة الموضوع من زاوية أرقت القضاء في تكييف الوباء بناءً على النظريتين السابق ذكرهما.

أولا:

فيروس "كورونا" بين القوة القاهرة ونظرية الظروف الطارئة

تتفق القوانين التشريعية في الصورة العامة لنظرية القوة القاهرة، فوصف حدث ما بالقوة القاهرة، يجب أن يكتسب هذا الحدث صفات محددة في انعدام التوقع واستحالة الدفع، واستقلال الحدث عن إرادة المدين، والتي لا مجال لإعمالها في مقامنا هذا، كونه عنصرا غير مطلوب منطقيا[537].

والبحث في نتيجة توافر وباء كورونا على هذه الشروط سيدفعنا بلا تردد للقول بإيجابية النتيجة، اعتبارا لكون فيروس كورونا المستجد حدث عالمي شمل كافة الدول، ولا يمكن توقعه أو درء نتائجه، لذلك من الممكن بشكل كبير قانونا بالنسبة لبعض العلاقات والأنشطة التجارية والخدماتية التي تضررت تضررا مباشرا، أن تتمسك بتوافر معيار القوة القاهرة كمبرر وسند لفسخ العقود من تلقاء نفسها، أو إيقاف تنفيذها إلى حين زوال الوباء، كما هو معمول به في المادة 1218 من القانون الفرنسي.

في المقابل، وجب التذكير كون عقود التجارة الدولية تستمد تقنينها فيما يخص الاعتداد بالقوة القاهرة كسبب أجنبي يعفي من المسؤولية، من خلال اتفاقات الأطراف وقرارات التحكيم التجاري الدولي، مع لفت الانتباه كون غالبية اتفاقات التحكيم إن لم نقل جلها، تنص صراحة على إعمال هذا الشرط، قد يقول قائل ما فائدة التنصيص على شرط إعمال القوة القاهرة ما دام كون الاعتداد بها يعتبر من المسلمات القانونية.

جواب على هذا الاستفهام، التنصيص هنا يجنب الأطراف الصعوبات التي قد يواجهونها إذا لم يكن القانون المطبق على العقد يأخذ بنظرية القوة القاهرة بمفهومها التقليدي[538].

---

537) باستثناء إذا تبث أن هذا الفيروس ذو صناعة مخبرية بشرية، آنذاك يمكن إعمال هذا الشرط، والبحث في إثباته خاصة في إطار التجارة الدولية وحيث ما نسب هذا الفيروس لأحد الدول المتعاقدة.

538) مادام اخيار القانون الواجب التطبيق على نزاع التحكيم يتأرجح بين قانون الإرادة وقانون المحكم. فقد يكون القانون المطبق على العقد في غياب قانون الإرادة، لا يعرف فكرة القوة القاهرة فقد يستخدم هذا القانون مصطلحا آخر للتعبير عن هذه الحالة، أو لا يعرفها على الإطلاق، فالقانون الألماني

وإن كان المنطق القانوني السليم يقتضي الاعتداد بكوفيد-19 المستجد بمثابة قوة قاهرة يعفي المدين من التزاماته بشكل نهائي مادام تنفيذها مستحيلا[539]، فإنه في حالة بقاء مكنة تنفيذ الالتزامات قائما نكون بصدد تكييف هذا الوباء بتطبيق من تطبيقات نظرية الظروف الطارئة.

وفي شق ثانٍ مغاير، قد يبدو لأول وهلة كون ظهور ظروف جديدة جعلت تنفيذ العقد أكثر إرهاقا لأحد المتعاقدين، أننا بصدد نظرية الظروف الطارئة La théorie de l'imprévision، وهي النظرية التي تمثل نقطة خلاف عميق بين القوانين الوطنية، سواء من ناحية الأخذ بها، أو من حيث طريقة تنظيمها والآثار المترتبة عن إعمالها[540].

حيث يمكن تصنيف هذه القوانين إلى ثلاث مجموعات: الأولى تشمل القوانين التي ترفض كلية الأخذ بالنظرية[541]، وفي مجموعة ثانية، القوانين التي تعترف قضائيا بالنظرية دون وجود نص تشريعي[542]، وتضم المجموعة الثالثة الدول التي ينظم تشريعها هذه النظرية[543].

ويشترط لتطبيق نظرية الظروف الطارئة ثلاث معطيات، ابتداءً حصول الظرف الطارئ العام بعد نشأة الالتزام، وعدم إمكانية توقع الظرف الطارئ، وأن يصبح تنفيذ الالتزام مرهقاً وليس مستحيلاً، والإرهاق المشار إليه هو الإرهاق الشديد الذي يجاوز الخسارة المألوفة في

والأمريكي والسويسري يعرفون فكرة استحالة التنفيذ، وهي فكرة تؤدي دورا شبيها بالدور الذي تؤديه فكرة القوة القاهرة في القوانين اللاتينية، إلا أن هناك فروقات كبيرة تفصل بين النظامين.

للتعمق أكثر راجع: شريف محمد غنام، أثر تغير الظروف في عقود التجارة الدولية، مطبعة الفجيرة الوطنية، الطبعة الأولى 2010.

539) يرى الأستاذ زيد قدري الترجمان بالنسبة للآثار القوة القاهرة بالنسبة للمدين بين:

- حالة المانع المؤقت الذي لا يعفي المدين في تنفيذ الالتزام بل يوقف التنفيذ خلال قيام المانع وذلك بشرطين: 1- أن يكون الطرفان قد نصا على استبعاد المتأخر، 2- ألا ينجم عن تأخير التنفيذ انعدام المنفعة المتوخاة من العقد.
- حالة المانع النهائي: هذا المانع يعفي المدين من التزاماته بصورة نهائية.

زيد قدري الترجمان، الموجز في القانون المدني نظرية الالتزام، الجزء الأول مصادر الالتزام، شركة بابل للطباعة والنشر والتوزيع، طبعة 1992، ص 181 وما يليها.

540) إزاء هذه المواقف المتباينة للقوانين الوطنية تجاه نظرية الظروف الطارئة، فإنه من الأفضل كما ذكر البعض أن نجد شرطا ينظم بمقتضاه الأطراف مراجعة العقد تبعا لما يستجد من ظروف، حيث يعتبر شرط إعادة التفاوض Hardship هو أفضل ما توصل إليه الفن التعاقدي لتنظيم مراجعة العقد.

شريف محمد غنام، مرجع سابق، ص: 51.

541) من قبيل القانون المدني الفرنسي والقانون البلجيكي إضافة للتشريع المدني المغربي.

542) ففي النظام السويسري يمكن للقاضي التدخل لمراجعة شروط العقد إذا تغيرت ظروف تنفيذه وفقا لأحداث غير متوقعة.

543) يعتبر التشريع المصري رائد التشريعات العربية التي أخذت بهذه النظرية حيث نص قانونا المدني في الفقرة 2 من المادة 147 " ...ومع ذلك إذا طرأت حوادث استثنائية عامة لم يكن في الوسع توقعها وترتب على حدوثها أن تنفيذ الالتزام التعاقدي، وإن لم يصبح مستحيلا، صار مرهقا للمدين بحيث يهدده بخسارة فادحة، جاز للقاضي تبعا للظروف وبعد الموازنة بين مصلحة الطرفين أن يرد الالتزام المرهق إلى الحد المعقول، ويقع باطلا كل اتفاق على خلاف ذلك".

التعامل، بمعيار مادي وموضوعي دون الاعتداد بالظروف الشخصية للمدين، وهو الذي يميز نظرية الظروف الطارئة عن نظرية القوة القاهرة التي يستحيل تنفيذ الالتزام في وجودها.

عموما نقول، إن وباء كورونا يخضع إلى كل من النظريتين، ويكون معيار خضوعه هو مدى تأثيره في العقد المطلوب تنفيذه، فإذا كان التأثير هو إرهاق أحد طرفي العقد إرهاقاً شديداً بأن يتسبب وباء كورونا في ارتفاع كلفة الإنتاج أو زيادة أسعار الشحن لصورة مرهقة، فإن الوباء يعتبر هنا من قبيل الظروف الطارئة، بالنسبة للتشريعات التي تأخذ بهذه النظرية، أما إذا تسبب وباء كورونا في استحالة تنفيذ العقد كأن يصبح نقل الخدمات والوفاء بالالتزام مستحيلاً بسبب غلق حدود بلد ما أو غيرها من الأسباب، فإن الوباء يغدو قوة قاهرة .

ثانيا:

نظرة في بعض الاجتهادات القضائية للمحاكم الفرنسية في موضوع الأوبئة وعلاقتها بنظرية القوة القاهرة

مما لا شك فيه أن جائحة كورونا أثرت على مختلف مناحي الحياة الاقتصادية والاجتماعية في سياقهما القانوني، فالعديد من الالتزامات التعاقدية التي أبرمت قبل حلول هذه الكارثة الوبائية أو بعدها، توقف تنفيذها بسبب الإجراءات التي اتخذتها كافة الدول والتي شلت أو قيدت الحركة الاقتصادية، في إطار ما أضحى يعرف بإجراءات الحجر الصحي والتباعد الاجتماعي.

ويبدو من الزاوية النظرية، أنه يصعب جدا القول أو الحكم بانعدام وصف القوة القاهرة عن الوباء الحالي، خصوصا أمام النتائج الاقتصادية والاجتماعية المترتبة عنه. لكن لا بأس من التذكير هنا ببعضٍ من العمل القضائي الذي عكس هذا الوصف أكثر ما مرة.

حيث إنه في حكم[544] صادر عن محكمة Saint-Denis de la Réunion، قضى بانعدام حالة القوة القاهرة عندما يكون الوباء سابق على العلاقة التعاقدية، حيث ذهبت المحكمة إلى اعتبار أن الوباء – chikungunya سنة 2006- قد تفشى قبل قيام العلاقة التعاقدية، مما لا يعتبر الدفع بالقوة القاهرة سببا سليماً في رد المطالبة بالتعويض.

بالنسبة للكوفيد 19 –فيروس كورونا-، إذا كان الإشكال لا يطرح بالنسبة للعقود المبرمة قبل تفشي الفيروس، فالعقود المبرمة بعده قد يطرح بشأنها النقاش المتعلق بالظرفية أو الزمن الذي من الممكن الدفع من خلاله بالقوة القاهرة: هل منذ ظهور الوباء في الصين؟

---

544) ملف عدد (Saint-Denis de la Réunion, 29 déc. 2009, n° 08/02114).

أو بعد انتشـاره في أغلب دول العالم وأوروبا بالخصـوص؟ أو بعد ظهور أول حالة بالمغرب؟ أم من التاريخ الذي جعلته منظمة الصحة العالمية خطراً حقيقيا أو جائحة؟ أو من أول يوم إعلان حالة الطوارئ الصـحية؟ الأمر شـيئا ما معقد بالنسـبة للعلاقات التعاقدية الحديثة، لكن الراجح منطقاً وواقعاً احتسـابه بعد انتشـار الوباء داخل الوطن أو بعد إعلان حالة الطوارئ الصحية بالنسبة للعلاقات التعاقدية الوطنية، التي يبقى تنفيذها محصورا داخل المغرب فقط، ومن يوم إعلانه جائحة من طرف منظمة الصحة العالمية بالنسبة للعقود الدولية.

وأقر القضـاء الفرنسـي في حكم آخر بتاريخ 17 دجنبر 2018، قاعدة مفادها أنه لا وجود لقوة قـاهرة عنـدمـا يكون الوبـاء معروفـا، ودُون أن يكون مميتـا، حيـث اعتبرت محكمـة[545] *Basse-Terre* ومحكمـة[546] *Nancy* أن الوبـاء بـالرغم من كونـه معروفـا ومنتشرا، لكن لا يشكل خطرا على صحة الإنسان لعدة أسباب، أي أنه لا يسبب الموت حتى في حالة الإصـابة به، ليس كغيره من الأوبئة التي يعرفها العالم، فيكون معه من الأنسـب رد الدفع المتعلق بالقوة القاهرة واسـتحقاق التعويض لطالبه. وحيث إن الوضـع مخالف تماما بالنسبة لوباء الكورونا، مما يبقى معه الاعتـماد على هذين القرارين، كافيين لاعتبار شروط القوة القاهرة قائمة.

كما لا يعتد الدفع بالقوة القاهرة إلا إذا كان الوباء لا يُقاوَم ولا يمكن التغلب علـى آثاره، حيث في قرار صـادر عن محكمة النقض الفرنسـية بتاريخ 14 ابريل 2006، في الملف عدد *Cass, ass. plén, 14 avr. 2006, n° 02-11.168*، اعتبرت أن المرض الناتج عن العدوى لا يقاوم، وأنه ناتج عن وباء غير متوقع بعد إبرام العقد، مما تكون معه شـروط القوة القاهرة قائمة. لكن الأهم هنا هو أن محكمة النقض الفرنسـية من خلال هذا القرار، أكدت على أن عدم القدرة على المقاومة *L'irrésistibilité* لا يكفي لوحده للدفع بالقوة القاهرة، بل يشترط كذلك أن يكون الوباء غير متوقع[547].

بالنسبة لوباء كورونا الحالي، فإن شروط القوة القاهرة متوفرة، طالما أن المتعاقد غير قادر على تقديم الخدمة أو الالتزام المتطلب، إذا كانت هذه الخدمة تتطلب سـفراً أو تنقلاً، حيث إن أغلب المواطنين ملزمون بالحجر الصحي ببيوتهم *le confinement*، وعدم مغادرتها إلا لأسباب استثنائية مبررة.

---

545) ملف عدد 17/00739 17 déc. 2018, n°

546) ملف عدد 09/00003 22 nov. 2010, n°

547) **I. Gallmeister**, L'irrésistibilité ne suffit pas à caractériser la force majeure, le droit en débat, Dalloz 2020.

ومع ذلك، فلا يمكن الدفع بهذا الوضع كذريعة لتجنب الالتزامات المتعاقد بشأنها، إذا لم يكن هناك عائقا حقيقيا. ففي حكم صادر عن محكمة رين الفرنسية ملف عدد *Rennes, 9 mars 2018, n° 18/01827*، اعتبرت أن الانفلونزا العادية لا يمكن تكييفها بالقوة القاهرة، من تم فعدم قدرة المحامي على تقديم التزاماته في الوقت المطلوب والمحدد، لا يمكن دفعها بالقوة القاهرة لعدم قيام شروطها المتطلبة قانوناً وفق مقتضيات المادة *1218* من قانون الالتزامات الفرنسي[548].بالرغم من هذا، وخصوصا أمام عدم وجود نقط مشتركة بين الأنفلونزا العادية والكورونا فيروس، باستثناء الاستشفاء غير المتوقع – للمحامي- وعدم القدرة على التنبؤ ومقاومة هذا المرض، من تم باعتباره قوةً قاهرة يستحيل رده –ملف عدد *Nîmes, 6 nov. 2018, n° 18/04133*-.

وفي سياقٍ مغايرٍ، قضت محكمة تولوز[549] بتاريخ 3 أكتوبر 2019، أن أثر الوباء على سداد الديون التعاقدية ضيق لا تقبله القوة القاهرة، واعتبرت أن الدفع بانتشار وباء إنفلونزا الطيور، لا يكفي لتبرير التأخر عن الأداء، طالما أنه لا يجعل تنفيذ الالتزام مستحيلاً، وأن مثل هذه الأوبئة مما يمكن مقاومتها لتنفيذ الالتزام من خلال الأداء، طالما أنه ليس هناك حالة الطوارئ التي تفرض المكوث بالمنازل مثلا، هذا الإجراء الأخير بدوره يعرف استثناءات لا تجعل من تنفيذ الالتزام مستحيلاً.

وفي موضوع أداء اشتراكات الضمان الاجتماعي، حيث أقرت محكمة باريس[550] بتاريخ 17 مارس 2016، أن استشهاد شركة تجارية بعدم أداء الاشتراكات بفعل وباء إيبولا خلال أواخر سنة 2013، مما أدى إلى توقيف العمل وتغيب الأطر المحاسبتية عنها، باعتبار الوضع حالة قوة قاهرة، في حين عللت المحكمة قرارها بأن غياب العناصر البشرية ليس دفعا كافيا لاعتبار حالة القوة القاهرة قائمة، طالما أن الدفع مما يمكن رده، من خلال تكليف أطر أخرى لتنفيذ الالتزام.

وفي حكم آخر يهم قطاع الصيادلة، هل التسليم المتأخر للأقنعة الخاصة بالأوبئة، بحجة مثلا عدم مطابقتها لمعايير الإنتاج المتعارف عليها دوليا يعد سببا للدفع بالقوة القاهرة؟

548) Art 1218 : Il y a force majeure en matière contractuelle lorsqu'un événement échappant au contrôle du débiteur, qui ne pouvait être raisonnablement prévu lors de la conclusion du contrat et dont les effets ne peuvent être évités par des mesures appropriées, empêche l'exécution de son obligation par le débiteur. Si l'empêchement est temporaire, l'exécution de l'obligation est suspendue à moins que le retard qui en résulterait ne justifie la résolution du contrat. Si l'empêchement est définitif, le contrat est résolu de plein droit et les parties sont libérées de leurs obligations dans les conditions prévues aux articles 1351 et 1351-1.

549) ملف عدد Toulouse, 3 oct. 2019, n° 19/01579

550) الملف عدد Paris, pôle 06, ch. 12, n° 15/04263

في قرار فريد صـــادر عن محكمة بواتييه[551] ســـنة 2012، اعتبرت أن دفع المورد بكون الأقنعة كانت محجوزة لدى الجمارك بســـبب عدم مطابقتها لمعايير الإنتاج، لا يشـــكل قوة قـاهرة تبرئـه من التعويض، طـالمـا أن المورد لـه الاختيـار بين المنتجين والتحقق من نوعيـة الأقنعة ومعايير إنتاجها ولو في ظرفية الطوارئ بسبب حالة الوباء المنتشـر. من تم لا يشـكل الدفع بالقوة القاهرة ســببا كافيا وسـليما لرد طلب التعويض، نظرا لعدم توفر شــروط القوة القاهرة، ولكون السبب هو خطأ للمدين شخصيا.

قد يقال في هذا الكلام انبهار بالعمل القضـائي الفرنسـي، لا بأس أن نسـتجدي القيمة منه إن وُجدت طبعاَ، فكل انطواء على الذات هو سد أمام انفتاح الآفاق، خصوصا في موضوع ملتبس كهذا، قلما نجرؤ دوماً على طرحه على بســـاط النقاش: هل كل وباء أو جائحة قوة قاهرة بالضرورة.

وجب التذكير في الأخير كون هذه الكتابة، جسدت ظرفا لحظيا زامن الحدث الآني، الذي يعرف مخاضا عسيرا حول تنبؤات المستقبل، خاصة ما يتعلق بالتغيرات التي سيعرفها العالم لا محالة، ما دفعنا للمســـاهمة بهذه المحاولة القانونية، إغناءً للنقاش وتنبيها عن مآل بعض العلاقات التعاقدية التي تراخى أو توقف تنفيذها بعد حلول الجائحة، ونشـــداناً لقناعة سمو اللحظة الإنسانية، للانفلات من رقابة القانون.

فأمام موت بلا طلقة رصاصة واحدة، ووباء يقتل بلا وداع، لعله الدافع ليكون هذه المرة، استثناء في عمل القضاء حتى يكيف الظرف قوةً قاهرةً. تأثير المكان واللحظة حالياً أكثر ضرراً وقساوةً من أثر الحرب كما أشار لها الرئيس الفرنسي إيمانيول ماكرون، ولما لا قد يكون الوباء حرب مناخ حقيقي.

في النهاية، يبقى في تقديرنا المحدد الأســـاســـي هو فعل التفاهم وإيجاد صـــيغ ودية للتنفيذ، حيث الظرفية الحالية تناشـــد الفكر العاطفي وليس القانوني، وجعل هذه الجائحة أســاســاً، باعتبارها مصـير عالمي مشـترك، وَقفة تأمل للإنســانية كما دعا لها الفيلسـوف الفرنسي ادغار موران Edgar Morin[552]، هذا ما سيوشـج علاقة جديدة وَسـمةً مشـتركة بين القول القانوني وبين الفعل الإنساني.

[551]- الملف عدد Poitiers, 24 févr. 2012, n° 11/02200

[552]- Edgar Morin, La voie: pour l’avenir de l’humanité 2011.

-Nous devons vivre avec l’incertitude, CNRS le journal, 06-04-2020 par Francis Lecompte.

مآل تنفيذ الالتزامات التعاقدية في ظل فيروس كورونا – كوفيد 19- بين اعتباره قوة قاهرة أم ظرف طارئ

ذ . مروان بوسيف
باحث بسلك الدكتوراه
بكلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية
الرباط -أكدال

إن الإنسان يعيش داخل حياة ذات طبيعةٍ متغيرة، لذلك فلا غرابة أن يطفو إلى السطح ويجتاح فيروس كورونا حياته[553] كباقي الفيروسات التي سبقته[554]، بغض النظر عن سببه الحقيقي هل هو نتاج الطبيعة أم من صنع البشر[555]؟، لأن العبرة بالنتيجة، والنتيجة هنا هو ظهور فيروس كورونا-Covid 19-[556]، والذي اعتبرته المنظمة العالمية للصحة بتاريخ 11 مارس 2020 أنه وباء وحادث استثنائي اجتاح مختلف دول العالم.

لذلك فمن اللازم أن يتعامل القانون مع فيروس كورونا -Covid 19- كحادث استثنائي وطارئ صحي أثر على مختلف القطاعات الاقتصادية والمراكز القانونية

---

553) وحصر الكلام هنا على الإنسان بفيروس كورونا لا يعني أن هذا الفيروس لا يصيب إلا الإنسان فقط، بل كذلك قد يصيب الحيوانات بشتى أنواعها، للتوسع انظر(ي) المقالات التالية:

- **Bénédicte Demmer :** Les animaux de compagnie peuvent-il attraper ou transmettre le coronavirus ? publie sur le site suivant, www.doctissimo.fr,

- **Oregon Veterinary (**medical association) COVID-19 : Coronavirus & Pets FAQ, publie sur le site suivant, www.oregonvma.org

554) للاطلاع على السياق التاريخي لهذه الفيروسات، انظر(ي) المقال المعنون، بـ: من الموت الأسود إلى فيروس كورونا -10 أوبئة غيرت مجرى التاريخ البشري، منشور على الموقع الإلكتروني net.www.aljazeera.

555) لذلك نجد بعض الباحثين كتبوا مؤلفات ضخمة يؤكدون فيها الخطر الداهم الذي يلاحقُ الإنسان في ظل التحولات البيولوجية التي تعرفها الطبيعة والتي يعيشها الإنسان بسبب تطور مجالات الكمياء أو الصناعة ...، وعلى سبيل المثال نجد الباحث "هشام الطالب" قد عبّر عن هذا الوضع في كتابه "بناء الكون ومصير الإنسان" بالإرهاب البيولوجي، حيث يؤكد بقوله " أن تدخلات العلماء في التعديل الوراثي للأحياء والاستنساخ البشري والحيواني والزراعة النسيجية وغيرها من علوم بيولوجية، مثيرة للشُبهات والاهتمام في آن معا، يجعلنا نقف للحظات مع قول عالم الفلك البريطاني "مارتن بيس" (1948) الذي استطرد قائلاً: إن أهم الأخطار التي تهدد البشرية هي من صنع الإنسان وهندسة وراثية تغير طبيعة البشر"، هشام الطالب: بناء الكون ومصير الإنسان، نقض لنظرية الانفجار الكبير، دار المعرفة بيروت-لبنان، الطبعة الأولى 2006، ص 601 و 671.

556) ويعرف فيروس كورونا بأنه: " فيروس من فصيلة الفيروسات التاجية من عائلة «Coronaviridae» المسؤولة عن الالتهابات الحادة للجهاز الهضمي والجهاز التنفسي للإنسان أو الحيوانات"، كما أن الفيروسات التاجية تكون مسببة لأمراض مختلفة في الثدييات لدى البشر أو الكلاب أو القطط....

Coronavirus : Définition, publié sur le site suivant. www.Furura-Sciences.com,La date de la visite 07/04/2020 à l'heure 17 :22.

- وعلميا يصطلح على فيروس كورونا بـ «SARS-CoV-2»، ولأنه ظهر سنة 2019 أطلق عليه اسم Covid-19، كسلالة جديدة من الفيروسات التاجية التي لم يتم تحديدها من قبل في البشر.

Européen centre for Disease prévention and contrôle : Q and A on Covid-19, publié sur le site suivant. www ecjc.europa.eu, La date de la visite 07/04/2020 à l'heure 17 :30.

للأشخاص الطبيعة والاعتبارية، بشكل يوفر الحماية القانونية للمعاملات المالية القائمة بين الأشخاص، إعمالاً لقاعدة "درء المفاسدِ مُقدَّمٌ على جلبِ المصالح"[557].

وبالرجوع للتشريع المغربي، وخاصة القانون رقم34.09 المتعلق بالمنظومة الصحية وبعرض العلاجات[558]، نجده ينص على أن الدولة المغربية يقعُ على عاتقها حفظ الصحة العامة، بحيث يجب عليها أن تتخذ مجموعة من التدابير القانونية ذات الطابع الوقائي والعلاجي في حالة وجود وباء أو طارئ صحي عابر للحدود[559].

فعلاُ هذا ما انبرت له السلطات المغربية، وتمّ الإعلان عن حالة الطوارئ الصحية الخاصة بمواجهة فيروس كورونا -Covid 19-، من خلال إصدار المرسوم رقم 2.20.292 المتعلق بسن أحكام خاصة بحالة الطوارئ الصحية وإجراءات الإعلان عنها بتاريخ 23 مارس 2020، والمرسوم رقم 2.20.293 المتعلق بإعلان حالة الطوارئ الصحية بسائر أرجاء التراب الوطني لمواجهة تفشي فيروس كورونا -Covid 19- الصدار بتاريخ 24 مارس 2020[560].

وعليه، فإن حالة الطوارئ أدت إلى إيقاف حساب جميع الآجال المنصوص عليها في النصوص التشريعية أو التنظيمية، ويستأنف حسابها ابتداء من اليوم الموالي لرفع حالة الطوارئ، عملا بنص المادة 6 من المرسوم رقم 2.20.292 المتعلق بسن أحكام خاصة بحالة الطوارئ الصحية وإجراءات الإعلان عنها.

وهذا الموقف، استتبعه بالضرورة أن مجموعة من الأفراد والمقاولات وجدوا أنفسهم أمام وضع يصعب معه استمرار المعاملات المالية القائمة بينهم وبينهم غيرهم، خاصة فيما يتعلق بمرحلة تنفيذ الالتزامات التعاقدية[561] نتيجة توقفهم عن العمل أو إغلاق المقاولات مما أدى إلى حدوث ركود اقتصادي من شأنه أن ينعكس سلبا على الالتزامات التي تتحملها تجاه مختلف المتعاملين مع هذه المقاولات، هذا الوضع خلق نوع من الارتباك على مستوى

---

557) للتعمق أكثر حول هذه القاعدة، انظر:

- **عبد الرحمان بن رباح بن الرشيد الرداد:** قاعدة درء المفاسد مقدم على جلب المصالح وتطبيقاتها في المجال الطبي، قسم الفقه، الجامعة الإسلامية بالمدينة المنورة، دون ذكر الطبعة وسنة الطبع، ص 14 وما يليها.

- **حسن بن إبراهيم الهنداوي:** قاعدة درء المفسد مقدم على جلب المصلحة -دراسة أصولية فقهية-، مجلة الشريعة والدراسات الإسلامية، العدد 17، فبراير 2011، ص 95 وما يليلها.

558) المنشور في الجريدة الرسمية عدد 5962 بتاريخ 19 شعبان 1432 (21 يوليو 2011)، ص 3469.

559) وهذا ما تنص عليه المواد 4 و7 و8 من القانون 34.09 المتعلق بالمنظمة الصحية وعرض العلاجات.

560) المنشورين في الجريدة الرسمية عدد 6867 مكرر، 29 رجب 1441 (24 مارس 2020)، 6867 مكرر.

561) إن الالتزام التعاقدي كمؤسسة قانونية يمر بثلاث مراحلٍ أساسي أولها نشوؤه وثانيها تنفيذه وثالثها زواله، والمرحلة الثانية -أي التنفيذ- هي بيت القصيد المراد تحليلها في علاقتها بحادث فيروس كورونا، لأن الغاية من العقد تنفيذه وكذا تنفيذ العقد يعتبر أساس تداول الأموال، بحيث إذا انقطع التنفيذ انقطعت الغاية منه.

الاصـطدام بين مبدأ القوة الملزمة للالتزامات التعاقدية[562]، الذي يسـتوجب تنفيذ الالتزامات كما هو متفق عليها في العقد وبين حتمية الرضوخ للجائحة التي تسبّب فيها فيروس كورونا -Covid 19-.

وهنا تتبادر إلى الذهن عدّة تسـاؤلات قانونية، فهل يمكن اعتبار فيروس كورونا -Covid 19- بمثابة قوة قاهرة يسـتحيل معها تنفيذ الالتزام التعاقدي ومن تم يتحرر كل طرف من التزاماته أم مجرد ظرف طارئ يرهق منفذ الالتزام ويسـتوجب إعادة النظر في العلاقة التعاقدية لتحقيق الموازنة بين أطرافها؟ وما هو السـند القانوني الذي يمكن الارتكان إليه للدفع وجود بأحد هاته المؤسسـات في ضوء التشـريع المغربي والتشـريعات المقارنة؟ وفي ضـوء تحديد طبيعة فيروس كورونا يطرح التسـاؤل عن مدى تأثر تنفيذ الالتزامات التعاقدية بهذا الفيروس؟ وما حدود سـلطة القاضـي في زمن فيروس كورونا بين إعماله للقوة القاهرة أو الظروف الطارئة في مجال تنفيذ الالتزامات التعاقدية؟

للإجابة عن هذه التسـاؤلات، سـنحاول في هذه الدراسـة وضـع مقاربة قانونية لعلاقة التأثر والتأثير بين فيروس كورونا -Covid 19- والالتزامات التعاقدية المبرمة بين مختلف الأطراف وبيان ما إذا كان هذا الفيروس يشـكل قوة قاهرة أم ظرف طارئ، وذلك بداية من توضيح مؤسسـتي القوة القاهرة والظروف الطارئة (المحور الأول)، وتأثير هذا الفيروس على تنفيذ الالتزامات التعاقدية (المحور الثاني) في ضـوء القواعد التي سـنحددها في المحور الأول.

المحور الأول:

الطبيعة القانونية لمؤسستي القوة قاهرة والظروف الطارئة

لكي نحدد ما إذا كان فيروس كورونا المسـتجد قوة قاهرة أو ظرف طارئ، لابد أن نوضح مفهوم وشـروط كل مؤسسـة على حدة *(أولا)* مع بيان أوجه التداخل والاختلاف بينها *(ثانيا)*.

---

562) للاطلاع والتوسع حول هذا المبدأ، انظر(ي):

-**Fady NAMMOUR et Rémy CABRILLAC et Séverine CABRILLAC et Hervé LÉCUYER** : Droit des Obligations, Droit Français – Droit Libnains, Perspectives Européennes et Internationales, Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, E.J.E, Paris, 1e édition : Octobre 2006, p 124.

أولا:
مفهوم وشروط كل من القوة القاهرة والظرف الطارئ

إن التشابه بين مؤسستي القوة القاهرة والظروف الطارئة هو الذي يدفعنا للتعريف بكل مؤسسة على حدة، وبالرجوع لقانون الالتزامات والعقود نجده يعرف القوة القاهرة بشكل صريح في الفصل 269 التي ينص على أنه: " *القوة القاهرة هي كل أمر لا يستطيع الإنسان أن يتوقعه، كالظواهر الطبيعية (الفيضانات والجفاف، والعواصف والحرائق والجراد) وغارات العدو وفعل السلطة، ويكون من شأنه أن يجعل تنفيذ الالتزام مستحيلا. ولا يعتبر من قبيل القوة القاهرة الأمر الذي كان من الممكن دفعه، ما لم يقم المدين الدليل على أنه بذل كل العناية لدرئه عن نفسه. وكذلك لا يعتبر من قبيل القوة القاهرة السبب الذي ينتج عن خطأ سابق للمدين*"[563].

ومن خلال هذا التعريف يمكن القول إن القوة القاهرة عبارة عن حادث فجائي يستوجب توفر عدة مقومات لاعتباره قوة قاهرة، والتي يمكن إرجاعها من خلال التعريف الذي وضعه المشرع المغربي، إلى أربع شروط وهي:

1- عدم التوقع: والمقصود به أن يكون الحادث الطارئ غير متوقع الحدوث ولا يدخل في دائرة المسائل التي تقبل التنبؤ أو التوقع من طرف الإنسان[564]، وقد أخذت محكمة النقض الفرنسية بهذا الشرط في قرارها الصادر بتاريخ 2 نونبر 2002 الذي جاء فيه أن: " ما يميز القوة القاهرة هو عدم القدرة على التوقع وعدم القدرة على المقاومة، والتي يجب أن يخضع تقييم حدوثها من تاريخ إبرام العقد[565]"، واعتبر أحد الباحثين أن شرط عدم التوقع

---

563) وعلى غرار التشريع المغربي نجد أن المشرع الفرنسي بعد التعديل الذي أدخله على القانون المدني الفرنسي بمقتضى الأمر الصادر بتاريخ 10 فبراير 2016، قد عرّف القوة القاهرة في الفصل 1218 بقوله: "تتحقق القوة القاهرة في المسائل التعاقدية عندما يمنع حدث خارج عن سيطرة المدين، ولم يكن من الممكن التنبؤ به وقت إبرام العقد، ولا يمكن تفادي آثاره باتخاذ التدابير المناسبة، بحيث يمنع المدين من تنفيذ التزامه".

وللاطلاع على الأمر الصادر بتاريخ 10 فبراير 2016، أنظر(ي):

-Ordonnance n° 2016-131 du 10 février 2016 portant réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations, publié sur le sit suivante : www.legifrance.gouv.fr

564) ونشير في هذا أن المشرع الفرنسي بعد تعديل 10 فبراير 2016، اشترط في عدم التوقع أن يكون وقت إبرام العقد بقوله في الفصل 1218 " qui ne pouvait être raisonnablement prévu lors de la conclusion du contrat"، أي "التي لا يمكن توقعها بشكل معقول عند إبرام العقد"، وبمفهوم المخالفة لهذا الفصل أن إمكانية توقع الحادث وقت إبرام العقد لا يقوم معه شرط عدم التوقع، ومن تم لا يمكن الحديث عن القوة القاهرة، على عكس المشرع المغربي الذي لم يشر إلى هذا الأمر في الفصل 269 من قانون الالتزامات والعقود.

565) Cass. Civ., 6 novembre 2002, Sté Clio "Voyages Culturels" c/ T. : Juris-Data n° 016221 et 1ère Civ. - 30 octobre 2008, BICC n°697 du 1er mars 2009.

للاطلاع على تفاصيل هذا القرار أنظر(ي):

-**Saidani Hariz: La** rupture du contrat, Thèse présentée pour obtenir le grade de docteur, Université de TOULON, École Doctorale, Année universitaire 2015-2016, page 28.

يقصد به أن يكون الحادث قادما من خارج دائرة نشاط المتحمل بالمسؤولية وخارج عن دائرة مشـــروعه، والحادث إذا كان غير ممكن التوقع وقت إبرام العقد يعتبر قوة قاهرة ولو كان بالإمكان توقعه بعد برام العقد"[566].

2- عدم القدرة على الدفع: والمقصـــود بهذا الشـــرط معنيين، الأول يتمثل في عدم قدرة الشـــخص على منع نشـــوء الواقعة المكونة للقوة القاهرة، والثاني يتمثل في عدم تمكنه من التصـدي للآثار المترتبة عنها[567]، ويســتنتج هذا الشـرط بمفهوم المخالفة لما قاله المشــرع المغربي في الفصل 269 من قانون الالتزامات والعقود عندما عبّر على ذلك بقوله: " ولا يعتبر من قبيل القوة القاهرة الأمر الذي كان من الممكن دفعه، ما لم يقم المدين الدليل على أنه بذل كل العناية لدرئه عن نفســه"، أي ما لا يمكن دفعه من طرف المدين يعد قوة قاهرة، أما ما يستطاع دفعه فلا يعتبر قوة قاهرة.

3- أن يصــبح تنفيذ الالتزام مســتحيلا: والمقصــد من هذا الشــرط أن الحادث غير المتوقع والذي لا يمكن دفعه، يجب أن يصبح معه تنفيذ الالتزام مستحيلا، ومتى أصبح تنفيذ الالتزام مســتحيل فإنه لا محالة ينقضــي، وهذا ما تقتضــيه طبائع الأشــياء إذ لا التزام بمســتحيل (à l'impossible nul n'est tenu)[568]، واستحالة تنفيذ الالتزام اعتبرها المشرع سببا من أســباب انقضـــاءه عملاً بنص الفصـــل 335 من قانون الالتزامات والعقود الذي جاء فيه أن: "ينقضــي الالتزام إذا نشــأ ثم أصــبح محله مســتحيلا، اســتحالة طبيعية أو قانونية بغير فعل المدين أو خطإه وقبل أن يصير في حالة مَطْـــل"، ونفس الأمر نبّه إليه المشرع الفرنسـي من خلال الفصل 1218 من القانون المدني الفرنسي الذي نص في فقرته الثانية على أنه: "... إذا كان المانع نهائيا، يُفســـخ العقد تلقائيا ويتحرر الأطراف من التزاماتهما بموجب الشـــروط المنصوص عليها في المادتين 1351 و 1351-1"[569].

4- انعدام خطأ المدين: أي ألا يكون الحادث ســـببه خطأ المدين، فإن كان صـــادرا عنه اعتبر مقصـــراً ويســـتوجب تحمله لمســـؤولية خطأه، حيث نصّ المشـــرع المغربي في الفقرة الأخيرة من الفصل 269 على أنه: "لا يعتبر من قبيل القوة القاهرة السبب الذي ينتج عن خطأ

566) **محمد الكشبور**: نظام التعاقد ونظريتا القوة القاهرة والظروف الطارئة، دراسة مقارنة من وحي حرب الخليج، مطبعة النجاح الجديدة الدار البيضاء، الطبعة الأولى 1993، ص 30.

567) **محمد الكشبور**: المرجع السابق، ص 33.

568) **عبد الرّزاق أحمد السنهوري**: الوسيط في شرح القانوني المدني الجديد، الجزء 3، نظرية الالتزام بوجهٍ عامٍ -الأوصاف، الحوالة، الانقضاء-، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت-لبنان، الطبعة الثالثة الجديدة 2011، ص 981.

569) **ونصت الصيغة الرسمية لهذه الفقرة الثانية من الفصل 1218 على ما يلي:**

- « … Si l'empêchement est définitif, le contrat est résolu de plein droit et les parties sont libérées de leurs obligations dans les conditions prévues aux articles 1351 et 1351-1 ».

سـابق للمدين"، بمعنى أنه إذا وجد خطأ من طرف المدين وسـبب حادث أصـبح معه تنفيذ الالتزام مسـتحيلا، فإنه لا يدخل في مفهوم القوة القاهرة ومن تمّ لا يعفي المدين من تنفيذ التزامه.

ونلاحظ أن المشـرع الفرنسـي لم يشـر إلى هذا الشـرط بشـكل صـريح في الفصـل 1218 من القانون المدني الفرنسـي، ولكـن يسـتشـف ضـمنيا من العبارة التي وردت في نفس الفصـل والتي جاء فيها "عندما يمنع حدث خارج عن سـيطرة المدين"[570]، أي المدين لا دخل لإرادته في وقوع الحدث المسـبب للقوة القاهرة، لذلك فحدود تحمل المسـؤولية من طرف المدين في القوة القاهرة يكون مفترضـا مالم يقم الدليل على كون أن الحادث خارج عن إرادته وسـيطرته[571]، وأنه قام بما يلزم لتجنب وقوعه[572]، وهو ما أشـار إليه كذلك المشـرع المغربي في الفقرة الثانية من الفصـل 269 بقوله: "... ما لم يقم المدين الدليل على أنه بذل كل العناية لدرئه عن نفسه...".

وفي هذا الصـدد أقرت محكمة النقض الفرنسـية في قرار لها صـادر بتاريخ 9 مارس 1994 بأنه: " إذا كان الحادث لا يمكن توقعه فإنه يبقى من اللازم على المدين أن يتخذ جميع التدابير لتجنب وقوعه، و مادام أن صـاحب الفندق ومسـتخدميه لم يتخذوا الإجراءات اللازمة المتمثلة في فرض الرقابة الصـارمة على جميع مداخيل الفندق، مما سـهل لأحد المجرمين من الدخول للفندق وأن الحارس الليلي نفسـه فتح الباب أمام أحد المجرمين الذين زعموا أن لديهم موعداً مع أحد زبناء المؤسـسـة، وأن الدفع بأنهم عصـابة مسـلحة حادث لا يمكن تجنبه أو مقاومته، يبقى غير ذي أسلس ولا يشكل قوة قاهرة"[573].

أما بخصـوص الظرف الطارئ فقد تمّت دراسـته في إطار "نظرية الظروف الطارئة"[574]، ويعرّف الظرف الطـارئ بـأنـه هو: "كـل حـادث عـام، لاحق على تكوين العقـد، وغير متوقع

---

570) وجاء في الصيغة الرسمية باللغة الفرنسية، ما يلي:

- « **lorsqu'un événement échappant au contrôle du débiteur** ».

571) وهذا ما أكدته محكمة النقض الفرنسية في قرارلها صادربتاريخ 17 فبراير2010 الذي جاء فيه أن: "وقوع حادث في كمبيوتر البنك، والذي كان سببا في تأخيرتحويل مبلغ الكراء، يعتبربمثابة حادث خارج عن إرادة المكتري ولا يمكن له السيطرة عليه ولا يمكن التنبؤ به، وأن ما اعتبرته محكمة الاستئناف سببا يبرر القوة القاهرة وقامت برفض طلب الإفراغ ومن تم لا يبرر الإخلاء، يكون ذي أساس".

-Cour de cassation, chambre civile 3, Audience publique du mercredi 17 février 2010 N° de pourvoi : 08-20943, publié sue le site suivant : www.legifrance.gouv.fr.

572) **Saidani Hariz :** Ouvrage précité, page 28.

573) Cour de cassation, chambre civile 1 ; Audience publique du mercredi 9 mars 1994 ; N° de pourvoi : 91-17459, **publié sur le site suivant :** www.legifrance.gouv.fr.

574) وفي مناسبة الحديث عن نظرية الظروف الطارئة وكما يقال أن المناسبة شرط، نشيرأنه لا يوجد تعريف اصطلاحي في الفقه الإسلامي لنظرية الظروف الطارئة، لأن فقهاء لم يعنوا ببحث النظريات العامة، بل كانوا يتناولون كل مسألة على حدة، ويجتهدون في تحري حكم الله تعالى بما يقتضيه

الحصــول عند التعاقد، ينجم عنه اختلال بيِّن في المنافع المتولدة عن عقد يتراخى تنفيذه إلى أجل أو آجال، ويصــبح تنفيذ المدين لالتزامه كما أوجبه العقد يرهقه إرهاقاً شــديداً، يتهدده بخســـارة فادحة تخرج عن الحد المألوف في الخســـائر، وذلك كخروج ســـلعة تعهد المدين بتوريدها من التســعيرة وارتفاع ســعرها ارتفاعا فاحشــا غير مألوف ولا متوقع"[575]، وقد عرف البعض الظرف الطارئ في العقود بأنه "وقوع حدث أعقب تكوين العقد خارج نطاق ســـيطرة الأطراف، يؤدي إلى اختلال التوازن في المنافع المتبادلة في عقود الأداء المتتالية أو المؤجلة نتيجة، إلى درجة تجعله أمر التنبؤ به أمراً غير عادي"[576].

العدل فيها استنباطا من النص، أو دلالة بالاجتهاد بالرأي من قواعد التشريع أو معقول النص، ويمعنون في تحليل الواقعة علميا وواقعيا، آخذين في اعتبارهم ما يحدث بها من ظروف ملابسة في كل عصر يرون أن لها دخلا في تشكيل علة الحكم". **فتحي الدريني**: النظريات الفقهية، منشورات جامعة دمشق، الطبعة الثانية 1996-1997، ص 143 وما يليها.

ففقهاء الإسلام اعتمدوا على مجموعة من الآيات والأحاديث الكريمة التي تعد في كنهها مبادئ عامة وغائية، أي لها غايات مرتبطة بأهداف تشكل المثل الأعلى بالنسبة لكل فرد ومجتمع مهما تغير الزمان، لاستنباط أحكام جزئية تفصيلية وقواعد فقهية، تعتبر الأساس الفقهي للقول بنظرية الظروف الطارئة وأهم هذه القواعد والتي تنقسم لقواعد فقهية كلية وأخرى فرعية: - لا ضرر ولا ضرار، - الضرر لا يزال بمثله أو أعلى منه، - الضرر قدر الإمكان، - الضرر يزال، ودرء المفسدة مقدم على جلب المصلحة، - الضرر الأشد يزال بالضرر الأخف، - الأمور بمقاصدها، المشقة تجلب التيْسير، وكلها قواعد مبثوثة في كتب الفقه الإسلامي و الكتب القانونية الممهورة بطابع فقهي إسلامي.

- ولكن هذا لا يمنع من القول بأن هناك تطبيقات عدّة يستند عليها للأخذ بنظرية الظروف الطارئة ، إذ أن التطبيقات بُحِثت في أبوابٍ مختلفة من أبواب الفقه بحثاً دقيقاً استند فيه الفقهاء المسلمون إلى تطبيق مبادئ العدالة بأسمى معانيها مسترشدين بما أقره الشرع الإسلامي في الكتاب والسنة، من المساواة بين المتعاقدين في الحقوق والالتزامات طوال مدة العقد وما أمر به الشرع من إزالة الضرر عن المدين إذا ما عجز عن المُضي في موجب العقد بسبب الحادث الطارئ الذي لم يتوقعه ولم يستحقه عند إبرامه، وكذا بما دعت إليه الشريعة الحنيفة من رفع الضيق والحرج ومن عدم تكليف النفس خارج الوسع والطاقة وهذه التطبيقات في الفقه الإسلامي تجتمع في ثلاثٍ وهي: 1- الأعذار في الإيجار، 2- الجوائح في بيع الثمار، 3- تعديل العقد في حالة تقلب وتغير قيمة النقد. وللتعمق أكثر حول هذه التطبيقات أنظر(ي):

- **علاء الدين أبي بكر بن مسعود الكساني الحنفي**: بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، الجزء السادس، دار الكتب العلمية، لبنان، الطبعة الثانية 2003، ص 28 و29.

- **محمد بن أحمد بن محمد ابن رشد**: بداية المجتهد ونهاية المقتصد، تحقيق وتخريج محمد صبحي وحسن خلاق، الجزء 3، مكتبة ابن تيمية القاهرة، الطبعة الأولى 1993، ص 357.

- **فاضل شاكر النعيمي**: نظرية الظروف الطارئة بين الشريعة والقانون، مطبعة دار الجاحظ، بغداد 1969، ص 157.

- **محمد رشيد قباني**: نظرية الظروف الطارئة في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي - بحث مقارن-، مجلة المجمع الفقهي الإسلامي، العدد الثاني، بيروت-لبنان، الطبعة الرابعة 2004، ص 127 وما يليها.

575) **عبد الرّزاق أحمد السنهوري**: الوسيط في شرح القانوني المدني الجديد، الجزء 1، نظرية الالتزام بوجهٍ عامٍ -مصادر الالتزام -، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت-لبنان، الطبعة الثالثة الجديدة 2011، ص 705.

576) **Eloïse de Villegas de Clercamp** : Evolution de la théorie de l'imprévision au sein des marchés Publics, Université catholique de Louvain, Faculté de droit, Année académique 2014-2015, page 21-22

أما بالنسبة للتشريعات الوضعية[577]، فنجد أن المشرع المغربي لم يضع إطاراً قانونيا لنظرية الظروف الطارئة[578] يمكن الاستناد عليه للأخذ بها بشكل صريح[579]، على عكس بعض التشريعات المقارنة التي اعترفت بهذه النظرية من خلال قوانينها المدنية.

---

577) وقد اعتمد فقهاء القانون على مجموعة من الأسس والقواعد التي جعلوها مدخلاً للقول بنظرية الظروف الطارئة، أهمها ما قال به فقهاء القانون الكنسي الذين اعتمدوا على مبدأ " الثمن العادل والأجر العادل"، إذ لم يقتصروا في تقريرهم لمبدأ العدالة بين المتعاقدين على وقت إبرام العقد بل قالوا بوجوب مراعاته أيضا عند تنفيذه وقد أرجع فقهاء القانون الكنسي هذا الحكم إلى شرط ضمني، قالوا أن العقد يتضمنه ومؤدى هذا الشرط هو بقاء الظروف التي أبرم فيها العقد على حالها دون أن يطرأ عليها تغيير جوهري، أما إذا تغيرت هذه الظروف وجب أن تعدل آثار العقد على النحو الذي يجعلها متماشية مع هذا التغيير، - **خالد الفكاني**: أثر تغير الظروف الاقتصادية على العقد، أطروحة لنيل شهادة الدكتورة في القانون الخاص، جامعة محمد الخامس، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية -أكدال، الرباط- 2013/2014، ص 172/173.

ومن أهم الأسس المعتمدة كذلك من طرف فقهاء القانون للأخذ بنظرية الظروف الطارئة، هو ضرورة " قراءة مبدأ سلطان الإرادة بمنظور اجتماعي جديد"، حيث أن سلطة الإرادة ليست مطلقة لأنها تصطدم بالحقائق الخارجية وبضرورة التنظيم الاجتماعي، وإذا كان احترام القول ضرورة اجتماعية كما يشير الفقيه **Aynés** إلاّ أن تطابق العقد مع الظروف بهدف أن تتحقق العملية الاقتصادية في شروط عادلة ليست أقلّ أهمية، إذ أن الحرية التعاقدية لم تعد تبنى إلاّ على إرادة غير مطلقة وهي بالنتيجة لم تعد إرادة مطلقة بل هي إرادة نسبية، وذلك تفادياً في أن تصبح الحرية المطلقة للإرادة مصدراً للأعدالة المنشودة، كما يضيف نفس هذا الفقه القانوني، أن الأمان في المعاملات يختلف عن الثبات في القاعدة القانونية، فالثبات ليس إلاّ مظهراً من مظاهر الأمان في المعاملات وإحدى وسائله، إذ من المؤكد أن الثبات يقود إلى الأمان القانوني وخاصة الأمان في المعاملات، ويبدوا أن هناك ثباتاً قانونياً عندما يكون لدى المتعاقدين قناعة بأن الظروف لن تتغير مستقبلاً، وبأن يضّمنوا أن العقد سيظل كما اتفقوا عليه عند الإبرام وليس العكس، وعلى سبيل المثال عند إصابة العقد بخلل في التوازن خلال مرحلة تنفيذه بسبب الظروف الطارئة، أي بسبب حدوث ظرف طارئ غير متوقع وخارج إرادة الأطراف، فعن أي أمانٍ قانوني يمكن أن يتذرع المتعاقد ضحية الخلل؟ والسؤال الحقيقي يكمن في معرفة ما هو مصدر عدم الأمان؟ هل هو حماية العقد عن طريق إعادة التوازن إليه أم هو الحدث الذي يقلب العقد وينشئ الخلل في التوازن ويطال التزامات الأطراف؟ بالطبع، إنه الحدث الطارئ وليس الأمان في المعاملات، بل بالعكس إن عدم المساس بالعقد في هذه الحالة من شأنه أن يجعله مصدراً لعدم الأمان أكثر من الحالة التي يتم تصحيحه فيها، **ريما فرج مكي**: تصحيح العقد، دراسة مقارنة، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، الطبعة الأولى 2011، ص 356.

578) ومن التشريعات الحديثة كذلك التي لم تنظم نظرية الظروف الطارئة مثلها مثل المشرع المغربي، نجد المشرع الكبيكي (الكندي)، عندما تبنى القانون المدني الكبيكي الجديد لسنة 1994، وللمزيد حول نظرية الظروف الطارئ في القانون المدني الكيبكي ، أنظر(ي):

- **Stefan Martin :** Pour une réception de la théorie de l'imprévision en droit positif québécois, Les Cahiers de droit, 34 (2), 599–633, Faculté de droit de l'Université Laval, 1993, page 599.

- **Mathieu Devinat, Édith Guilhermont** : La Réception des Théories Juridiques Françaises en Droit Civil Québecois, Article, 42 R.D.U.S, 2012, page 460.

579) بالرغم من أن بعض الباحثين، يذهبون إلى القول بأن المشرع نصّ على قواعد ضمن قانون الالتزامات والعقود تعتبر من تطبيقات نظرية الظروف الطارئة، كما هو الحال بالنسبة لمنح مهلة الميسرة المنصوص عليها ف الفقرة الثانية من الفصل 243 من قانون الالتزامات والعقود، محمد الكشبور: المرجع السابق، ص 171 وما يليها.

واتجاه آخر لا يعتبر أن مهلة الميسرة من تطبيقات نظرية الظروف الطارئة، إذ يقول" أن نظرة الميسرة ما هي إلا تكريس واضح لنظرية سلطان الإرادة أكثر ما هو قيد لها، لأنها تهدف إلى الحفاظ على العلاقة التعاقدية كما هي عن طريق منح الأجل دون قيد أو شرط"، محمد الشيلح: سلطان الإرادة في ضوء قانون الالتزامات والعقود، أسسه ومظاهره في نظرية العقد، رسالة دبلوم الدراسات العليا في القانون الخاص، جامعة محمد الخامس، كلية الحقوق أكدال، الرباط، 1983، ص 272.

وضمن هذا النقاش نود الإدلاء بملاحظة مهمة، وهي أنه لا يمكن الجزم بأن الإمهال القضائي المنصوص عليه في المادة 149 من القانون 31.08 القاضي بتحديد تدابير لحماية المستهلك، أو مهلة الميسرة المنصوص عليها في الفصل 243 من قانون الالتزامات والعقود، من تطبيقات الظروف الطارئة وذلك لسببين أساسيين:

- أولاً: أن نظرية الظروف الطارئة يشترط للأخذ بها - كما سبق الذكر أعلاه - أن يكون الحدث استثنائي وعام، أما نظرة الميسرة أو الإمهال القضائي فلا تشترط ذلك بحيث قد يكون الحدث يخص المدين وحده فقط.

- ثانياً: أن نظرة الميسرة أو الإمهال القضائي تمنح للمدين حسب ظروفه أجلاً فقط، من أجل الوفاء ما بذمته من دين دون الإنقاص منه أو توزيع الخسارة بين طرفي العلاقة التعاقدية، على عكس نظرية الظروف الطارئة التي تمنح للمدين أجلاً وتوزع الخسارة بين أطراف العلاقة التعاقدية وإنقاص الالتزام إلى الحد المعقول.



ومن بين هذه التشريعات، القانون المدني البولوني الذي كان له قصبُ السبق في الأخذ بهاته النظرية، وذلك من خلال الفصل 296 من قانون الالتزامات و العقود البولوني الصادر سنة 1934 الذي جاء فيه ما يلي: " إذا وجدت حوادث استثنائية، كحرب أو وباء أو هلاك المحصول هلاكاً كلياً أو غير ذلك من النوازل الطبيعية، فأصبح تنفيذ الالتزام محوطاً بصعوبات شديدة أو صار يهدد أحد المتعاقدين بخسارة فادحة لم يكن المتعاقدان يستطيعان توقعها وقت إبرام العقد، جاز للمحكمة إذا رأت ضرورة لذلك تطبيقاً لمبادئ حسن النية وبعد الموازنة بين مصلحة الطرفين، أن تعين طريقة تنفيذ الالتزام أو أن تحدد مقداره، بل وأن تقضي بفسخ العقد"[580] .

نجد كذلك المشرع المصري أخذ بنظرية الظروف الطارئة، بحيث نصّ عليها في الفقرة الثانية من الفصل 147 من القانون المدني المصري[581] بقوله: "... ومع ذلك إذا طرأت حوادث استثنائية عامة لم يكن في الوسع توقعها وترتب على حدوثها أن تنفيذ الالتزام التعاقدي، إن لم يصبح مستحيلا صار مرهقا للمدين بحيث يهدده بخسارة فادحة، جاز للقاضي تبعا للظروف وبعد الموازنة بين مصلحة الطرفين أن يرد الالتزام المرهق إلى الحد المعقول. ويقع باطلا كل اتفاق على خلاف ذلك".

كما أخذ المشرع الإيطالي بنظرية الظروف الطارئة من خلال الفصل 1467 من القانون المدني الإيطالي الذي نصّ فيه على أنه: " في العقود المستمرة أو الدورية أو مؤجلة التنفيذ، إذا أصبح التزام أحد المتعاقدين مرهقاً بشكل مفرط بسبب أحداث غير عادية وغير متوقعة، يجوز للطرف الذي له مصلحة تقديم طلب فسخ العقد طبقاً لمقتضيات الفصل 1458، ويجوز للطرف الذي له طُلب ضده الفسخ أن يتفادى ذلك عن طريق تعديل شروط العقد بإنصاف وعدالة"[582].

والمشرع الفرنسي لم يأخذ بنظرية الظروف الطارئة في بداية وضعه لمدونة نابليون لسنة 1804، لكن بعد التعديل الذي أدخل على هاته المدونة بموجب الأمر الصادر بتاريخ

---

580) **عبد الرزاق السنهوري**: المرجع السابق، ص 716.

581) القانون رقم 131 لسنة 1948، بإصدار القانون المدني، نشر في الجريدة الرسمية بتاريخ 20 فبراير 1954.

582) وجاءت الصيغة الرسمية للفصل 1467 من القانون المدني الإيطالي، كالتالي:

"Neicontratti a esecuzione continuata o periodica ovvero a esecuzione diffe-rita, se la prestazione di una delle parti è divenuta eccessivamente onerosa per il verificarsi di avvenimenti straordinari e imprevedibili, la parte che de-ve tale prestazione può domandare la risoluzione del contratto, con gli ef- fetti stabiliti dall'articolo 1458. La risoluzione non può essere domandata se la sopravvenuta onerosità rien- tra nell'alea normale del contratto.La parte contro la quale è domandata la risoluzione può evitarla offrendo di modificare equamente le condizioni del contratto ".

وللاطلاع على النسخة الأصلية للقانون المدني الإيطالي، أنظر(ي) على سبيل المثال الموقع الإلكتروني التالي: www.studiocataldi.it

10 فبراير 2016، وضع المشرع الفرنسي إطار قانوني لهذه النظرية بموجب الفصل 1195 الذي جاء فيه أنه: " إذا كان هناك تغيير في الظروف بشكل غير متوقع، يجعل التنفيذ مرهق للغاية لأحد الأطراف الذي لم يوافق على تحمل المخاطر، يجوز له أن يطلب إعادة التفاوض بشأن العقد مع متعاقده، مع مواصلة أداء التزاماته أثناء التفاوض، وفي حالة الرفض أو عدم إعادة التفاوض، يجوز للطرفين الاتفاق على فسخ العقد في التاريخ وفقا للشروط التي يحددونها، أو أن يطلب من القاضي الموافقة على إعادة تعديل العقد، وفي حالة عدم وجود اتفاق في غضون فترة زمنية معقولة، يجوز للقاضي بناء على طلب أحد الطرفين أن يعدل العقد أو يضع حداً له في التاريخ وبالشروط التي يحددها".

وبعدما قمنا ببسط بعض التطبيقات القانونية لنظرية الظروف الطارئة في كلٍ من القانون المدني البولوني والإيطالي والمصري وأخيراً الفرنسي، يمكن أن نخرج بملاحظة مفادها، أنَّ كلاً من القانون البولوني والإيطالي والفرنسي لم يجعلوا هاته النظرية من النظام العام، خاصة المشرع الفرنسي الذي وضع شرط عدم تحمل المخاطر بحيث إذا وجد هذا الشرط في العقد يستبعد بموجبه تطبيق نظرية الظروف الطارئة، على غرار المشرع المصري الذي جعل الأخذ بنظرية الظروف الطارئة من النظام العام بصريح النص، وهذه نقطة حسنة تحسب للمشرع المصري.

وبناء على ما سبق، يمكن أن نستخرج الشروط الواجب توافرها لتطبيق نظرية الظروف الطارئة، والتي تتمثل في:

1- وجود حادث غير متوقع واستثنائي: والمقصود بهذا الشرط هو أن تستجد ظروف لم تكن متوقعة ولم تكن مألوفة لدى المتعاقدين أثناء إبرام العقد، وأصبح من الصعب تنفيذ الالتزامات المتعاقد من أجلها بين الطرفين بموجب هذه الظروف التي تشكل في مجملها حادث استثنائي وغير متوقع.

2- أن يكون هذا الحدث عام وغير ممكن الدفع: بمعنى أنه بالرغم من وجود حادث استثنائي، فلابد ليعتد به للدفع بوجود ظروف طارئ أن يكون ذو طابع عام وليس خاص، وليس في لدى الطرف القدرة على دفعه.

3- عدم وجود شرط تحمل المخاطر في العقد: وهذا الشرط ضروري في التشريعات التي نظمت نظرية الظروف الطارئة، والتي علّقت مسألة الأخذ بنظرية الظروف الطارئة على عدم وجود هذا الشرط في العقد، كما هو الحال بالنسبة للمشرع الفرنسي الذي نصّ في الفصل 1195 من القانون المدني الفرنسي على أنه: " إذا كان هناك تغيير في الظروف بشكل

غير متوقع، يجعل التنفيذ مرهق للغاية لأحد الأطراف الذي لم يوافق على تحمل المخاطر..."، بمفهوم المخالفة لهذه العبارة أنه إذا تحمّل أحد الأطراف بموجب شرط في العقد على تحمله للمخاطر بالرغم من وجود ظروف غير متوقعة ولا يمكنه دفعها، فإنه لا يمكنه أن يستفيد من تطبيق نظرية الظروف الطارئة، عكس المشرع المصري الذي اعتبر بموجب الفصل 147 من القانون المدني المصري أن مثل هذا النوع من الشروط يعتبر باطلا بقوة القانون، وهذا ما أكدته محكمة النقض المصرية في قرارها الصادر بتاريخ 09 يناير 1984 الذي جاء فيه على أنه: " لما كان الحكم قد أخذ بنظرية الظروف الطارئة المنصوص عليها في الفقرة الثانية من المادة 147 من القانون المدني، وانتهى من ذلك إلى تقرير التخفيض تأسيساً على أن تطبيق هذه النظرية من النظام العام، في حين أن النص في الشطر الأخير من المادة المشار إليها نصّ على أنه " يقع باطلاً كل اتفاق على خلاف ذلك" *يدل على بطلان الاتفاق مقدماً على استبعاد تطبيق هذه النظرية*، أما بعد وقوع الحادث الطارئ حيث تنتفي مظنة الضغط على المدين المرهق فيجوز له النزول عن التمسك بذلك التطبيق، مما مؤداه ألا يكون للمحكمة تطبيق هذه النظرية بغير طلب، لما كان ذلك وكان البين من أوراق الطعن أن المطعون ضده الأول لم يتمسك بتطبيق هذه النظرية ولم يؤسس دعواه عليها، فإن الحكم المطعون فيه يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه وشابه قصور في التسبيب يوجب نقضه"[583].

4- أن يصبح تنفيذ الالتزام مُرهِقا: يشترط أخيرا لتطبيق نظرية الظروف الطارئة أن يؤدي الحادث الاستثنائي إلى جعل التزام المدين مرهقا إذ يهدده بخسارة جسيمة إذا نفذ التزامه كما هو، لذلك لا عبرة لتطبيق هذه النظرية إذا كان من شأن هذه الظروف أن تجعل التزام المدين غير مرهق، فالعبرة في هذا الصدد هو ما يتحمله المدين من خسارة، فإذا كانت هذه الخسارة فادحة وغير طبيعية كان هنا كمجاللتطبيقنظريةالظروفالطارئة،أماإذاكانتالخسارالتيلحقتالمدينمنالمألوفحدوثهافينطاقه ذاالنوعمنالمعاملاتفلامحللتطبيقهذه النظرية[584]، ووجود الإرهاق والخسارة في حالة تنفيذ الالتزام في ظل ظروف غير متوقعة، يقع على عاتق المتمسك بتطبيق نظرية الظروف الطارئة،

---

583) محكمة النقض، الدائرة المدنية، الطعن رقم 448 لسنة القضائية 43، جلسة 9 يناير 1984، تم اقتباس هذا القرار من مقال: محمود رجب فتح الله، نظرية الظروف الطارئة في فقه القضاء الإداري، منشور على الموقع الإلكتروني www.ahewar.org، تم الاطلاع عليه بتاريخ 8 أبريل 2020 على الساعة 16:25.

584) **ياسر باسم دنون، رؤى خليل إبراهيم:** نظرية الظروف الطارئة وأثرها على الأحكام القضائية، مجلة الشريعة والقانون، العدد 57، جامعة الإمارات العربية المتحدة-كلية القانون، يناير 2014، ص 192.

وهذا ما أقرّته محكمة النقض الفرنسية في قرار صادر عنها بتاريخ 12 فبراير 2015 بأن " الشركة التي ادعت وجود ارتفاع في أسعار مواد الخام، مما دفعها إلى رفع سعر البضائع من 4% إلى 16% بشكل مفاجئ كي تتجنّب الخسارة التي ستلحقها، وامتنعت بذلك على توريد السلعة إلا بشرط الزيادة لتجنب عدم الوقوع في حالة المشقة، وأن امتناعها هذا غير ذي أساس ما دام أنها لم تثبت وقوع الخسارة بل مجرد افتراض، وأن الزيادة في سعر المواد الخام متوقع في مجال التجارة ومادام أنه متوقع فلا يفترض وجود حالة المشقة"[585].

ثانيا: أوجه التشابه والاختلاف بين القوة القاهرة والظروف الطارئة

بعد توضيح مفهوم كل من القوة القاهرة والظروف الطارئة وتحديد شروط كل منهما، سنعمل على بيان توضيح النقط التي تتشارك فيها كل من المؤسستين وأوجه التفرقة بينهما.

1- أوجه التشابه بين القوة القاهرة والظروف الطارئة: تشترك القوة القاهرة مع الظرف الطارئ في عدّة نقط، وهي:

وحدة المنشأ: بحيث أنّ كل من القوة القاهرة والظرف الطارئ يكون لهما نفس السبب الذي تنشأ به كل منهما، فالأحداث الاستثنائية التي تشكل القوة القاهرة هي نفسها قد تشكل الظروف الطارئة، حسب درجة التأثير على الالتزام التعاقدي، فمثلا إذا قامت الحرب ونتج عنها اضطراب للموصلات في بعض الأماكن فإن تنفيذ الالتزام في حالة التعهد بتوريد مادة أو بضاعة معينة قد أصبح مرهقا للمورد، بمعنى أن المورد يستطيع نقلها ولكن بكلفة أعلى مما اتفق عليها في العقد، في هذه الحالة تعتبر الحرب ظرفا طارئا، أما إذا انقطعت المواصلات كليا بسبب الحرب حيث توقف استيراد هذه المادة أو البضاعة توقفا كاملا فيكون محل الالتزام مستحيلا في هذه الحالة تعتبر الحرب قوة قاهرة[586].

وحدة عنصر عدم التوقع وعدم القدرة على الدفع: يشترط في كل من القوة القاهرة والظرف الطارئ، أن يكون الحادث الاستثنائي غير متوقع الحصول وعند حصوله لا يستطاع دفعه من طرف المدين.

وحدة الزمن: بمعنى أنه يشترط في كل من القوة القاهرة والظروف الطارئة للاعتداد بهما أن يكون الحدث الاستثنائي غير متوقع في المرحلة اللاحقة على إبرام العقد وقبل الانتهاء من تنفيذه، إذ لا يمكن الحديث عن القوة القاهرة أو الظروف الطارئة قبل إبرام العقد أو أثناء

---

585) Cour de cassation, civile, Chambre commerciale, 17 février 2015, N° de pourvoi : 12-29.550 13-18.956 13-20.230, publié sur le site : www.legifrance.gouv.fr.

586) خميس صالح ناصر عبد الله المنصوري: نظرية الظروف الطارئة وأثرها في التوازن الاقتصادي للعقد، رسالة مقدمة لاستكمال الحصول على درجة الماستر، جامعة الإمارات العربية المتحدة، كلية القانون، قسم القانون الخاص، 2017، ص 44.

إبرام العقد لانتفاء شـــرط عدم التوقع، وكذلك بعد تنفيذ الالتزام التعاقدي لأنه في هذه الحالة تصـــبح الرابطة القانونية المبنية على وجود التزام تعاقدي والتي تجمع بين الطرفين وتحملهما المسؤولية تجاه بعضهما غير موجودة.

2- أوجـه الاختلاف بين القوة القـاهرة والظروف الطـارئـة: بـالرغم من أن لهمـا عـدة نقط يشـــتركون فيهـا إلا أن لهم عـّدة نقط يختلفون فيهـا والتي تشـــكـل منـاط التمييز بين المؤسستين، وهي كالتالي:

من حيث ارتباط القوة القاهرة والظروف الطارئة بالنظام العام: من حيث المبدأ ليس هناك ما يمنع من اشــتراط تحمل المســؤولية ولو في حالة القوة القاهرة، بمعنى آخر الاتفاق في العقد على اســتبعاد القوة القاهرة كســبب من أســباب الإعفاء من المســؤولية، وهذا ما أكدته محكمة النقض المصـــرية في قرار لها بتاريخ 15 دجنبر 2014 بقولها: " بأنه لما كان النص في المادة 165 من القانون المدني على أنهإذا أثبت الشــخص أن الضــرر قد نشــأ عن ســبب أجنبي لا يد له فيه، كحادث مفاجئ أو قوة قاهرة أو خطأ المضــرور أو خطأ الغير، كان غير ملزم بتعويض هذا الضـــرر ما لم يوجد نص خاص أو اتفاق على ذلك، يدل على أن الدفع بقيام السبب الأجنبي سواء كان حادثًا فجائيًا أو قوة قاهرة أو خطأ المضرور أو الغير لا يتعلق بالنظام العام، وينبغي على من توجه إليه دعوى المســؤولية التمســك به في عبارة صـــريحة وأن يقيم هو الدليل على توافر شـــرائطه القانونية، ولا تملك المحكمة إمكانية تقرير قيام الســـبب الأجنبي وتطبيق أحكامه من تلقاء نفســـها"[587]، أما بالنســـبة للظروف الطارئة في علاقتها بالنظام العام فتارة تعتبر من النظام العام إذا نص القانون المنظم لها على ذلك كما هو الحال بالنسبة للقانون المدني المصري من خلال الفصل 147 والقانون المدني العراقي بموجب الفصـــل 146[588]، عكس بعض التشـــريعات التي لم تجعل نظرية الظروف

---

587) محكمة النقض، الدائرة المدنية، الطعن رقم 14696، لسنة القضائية 83، جلسة 2014/12/15، منشور على الموقع الإلكتروني بوابة مصر للقانون والقضاء، www.laweg.net، تم الاطلاع عليه بتاريخ 2020/04/8 على الساعة 23:30.

وفي نفس التوجه أقرّت محكمة النقض السورية في قرار لها صادر بتاريخ 6 مارس 1961 على أن: " الحوادث الطارئة غير القوة القاهرة التي تؤدي إلى استحالة التنفيذ، وعليه فإن الاتفاق على الاعفاء من تحمل التبعة الناجمة عن الحوادث الطارئة باطل لمخالفته النظام العام عملاً بنص المادة 148 من القانون المدني السوري"، نقض مدني سوري عدد 211، تاريخ 1961/3/6 مجلة القانون، لعام 1961، ص 427،

انظر(ي) كذلك للاطلاع على نفس القرار: ملف تشريعات كورونا والظروف الطارئة -مدعما بالأحكام القضائية ذات العلاقة-، إعداد شبكة المحامين العرب، قسم تحضير الأسانيد، 2020، ص 78.

588) الذي ينص على أنه: "1- إذا نفذ العقد كان لازماً ولا يجوز لأحد العاقدين الرجوع عنه ولا تعديله إلا بمقتضى نص في القانون أو بالتراضي، 2- على أنه إذا طرأت حوادث استثنائية عامة لم يكن في الوسع توقعها وترتب على حدوثها ان تنفيذ الالتزام التعاقدي، وأن لم يصبح مستحيلاً، صار مرهقاً للمدين بحيث يهدده بخسارة فادحة جاز للمحكمة بعد الموازنة بين مصلحة الطرفين ان تنقص الالتزام المرهق إلى الحد المعقول إن اقتضت العدالة ذلك، ويقع باطلاً كل اتفاق على خلاف ذلك".

- القانون المدني العراقي رقم 40 لسنة 1951، الوقائع العراقية، رقم العدد 3015، تاريخ العدد 08-09-1951، الصفحة 24.

الطارئة من النظام العام كما هو الحال بالنسبة للمشرع الفرنسي الذي اعتبر من خلال الفصل1195 من القانون المدني الفرنسي على أن الطرف يمكنه اللجوء إلى القاضي لإعمال هذه النظرية في حالة عدم وجود شرط تحمل المخاطر، الشيء الذي يتضح معه أنها ليست من النظام بسبب وضع شرط لاستبعاد تطبيقها.

من حيث علاقة القوة القاهرة والظروف الطارئة بشرط العمومية: تختلف الظروف الطارئة عن القوة القاهرة في ضرورة توفر شرط العمومية للأخذ بها، عكس القوة القاهرة التي لا يشترط فيها أن يكون الحدث عاما بل يمكن أن يكون الحدث خاصا بالمدين وحده، لذلك فالحوادث الاستثنائية الخاصة بالمدين وحده كإفلاسه أو موته أو اضطراب أعماله أو حريق محصوله لا تكفي لتطبيق نظرية الظروف الطارئة[589]، ونشير في هذا الصدد أن بعض التشريعات أشارت إلى شرط العمومية بشكل صريح لتطبيق نظرية الظروف الطارئة، كما هو الحال بالنسبة للمشرع المصري عندما نص في الفصل 147 من القانون المدني على ما يلي: "*...ومع ذلك إذا طرأت حوادث استثنائية عامةلم يكن في الوسع توقعها...*"، *نفس المقتضى نجده لدى المشرع العراقي الذي أكد من خلال الفصل 146 على هذا الشرط بقوله: "...على أنه إذا طرأت حوادث استثنائية عامة لم يكن في الوسع توقعها...*"، في حين نجد بعض التشريعات المقارنة لم تنص على هذا الشرط بشكل صريح بالرغم من تبنيها لنظرية الظروف الطارئة، كالمشرع الفرنسي الذي لم يشترط أن يكون الحدث عاما في الفصل 1195 من القانون المدني الفرنسي.

من حيث نطاق تطبيق كل من القوة القاهرة والظروف الطارئة: أي أن النطاق الذي تطبق فيه نظرية الظروف الطارئة هو غير النطاق الذي تطبق فيه القوة القاهرة، فنظرية الظروف الطارئة يتم الأخذ بها وإعمالها في مجال الالتزامات التعاقدية في حين أن القوة القاهرة يتم الأخذ بها في المجالين التقصيري والتعاقدي[590]، مما يتضح معه أن نطاق هذه الأخيرة أوسع وأشمل من نطاق الظروف الطارئة[591].

---

589) عبد الرزاق أحمد السنهوري: المرجع السابق، ص 720 و721.

590) وهذا ما أخذ به المشرع المغربي في قانون الالتزامات والعقود، حيث نجد أنه كقاعدة عامة قد أخذ بالقوة القاهرة كسبب للإعفاء من المسؤولية التقصيرية في باب الجرائم وأشباه الجرائم، من خلال نص الفقرة الأولى من الفصل 95 قانون الالتزامات والعقود الذي جاء فيه على أنه: " لا محل للمسؤولية المدنية في حالة الدفاع الشرعي، أو إذا كان الضرر قد نتج عن حادث فجائي أو قوة قاهرة لم يسبقها أو يصطحبها فعل يؤاخذ به المدعى عليه"، كما أخذ بها كذلك في مجال الإعفاء من المسؤولية التعاقدية عملا بالفصل 268 من قانون الالتزامات والعقود الذي ينص على أنه: " لا محل لأي تعويض، إذا أثبت المدين أن عدم الوفاء بالالتزام أو التأخير فيه ناشئ عن سبب لا يمكن أن يعزى إليه، كالقوة القاهرة، أو الحادث الفجائي أو مَطْل الدائن".

591) للتوسع حول هذه النقطة انظر(ي): - خالد بني أحمد: الفرق بين القوة القاهرة والظروف الطارئة -دراسة مقارنة بين الفقه الاسلامي والقانون الوضعي، المجلة الأردنية في الدراسات الإسلامية، العدد 2، 2006، ص 8 وما يليها.

من حيث درجة التأثير على تنفيذ الالتزام: كقاعدة تختلف الظروف الطارئة عن القوة القاهرة في أن الأولى تجعل تنفيذ الالتزام مرهقاً أما الثانية فتجعله مستحيلاً، كما لا يترتب على الظروف الطارئة انقضاء الالتزام أو فسخ العقد وإنما رده إلى الحد المعقول ولا يعفى المدين من تنفيذ التزامه بل تتوزع الأعباء الخارجة عن التعاقد بين الدائن والمدين، في حين يترتب على القوة القاهرة انقضاء الالتزام ويتحمل الدائن ما يترتب على ذلك من نتائج[592]، بمعنى أن القوة القاهرة تؤدي إلى استحالة تنفيذ الالتزام سواء استحالة كلية أو استحالة جزئية[593]، ومن تم تعتبر القوة القاهرة ضمنيا وبشكل غير مباشر سببا من أسباب انقضاء الالتزام وتؤدي إلى فسخ العقد، أما الظروف الطارئة فلا يترتب على وجودها استحالة تنفيذ الالتزام بل فقط يصبح تنفيذ الالتزام مُرْهِقًا للمدين، أي أن محل الالتزام يكون لازال موجودا ومحله لم ينقضي بل فقط يصبح أمر تنفيذه مُعسِرا بالنسبة للمدين، ومن تمّ لا تؤدي إلى فسخ الالتزام، وهذا ما ينص عليه كل من المشرع المصري في الفصل 147 من القانون المدني المصري والمشرع العراقي في الفصل 146 من القانون المدني العراقي.

إلا أن بعض التشريعات الأخرى كالمشرع الفرنسي في الفصل 1195 من القانون المدني الفرنسي والمشرع الإيطالي من خلال الفصل 1467من القانون المدني الإيطالي، منحوا للمدين إمكانية الاتفاق مع الدائن على فسخ العقد أو تقديم طلب للقضاء لوضع حدٍ له نتيجة وجود ظروف طارئة، عكس المشرع المصري والعراقي اللذان لم ينصا على إمكانية فسخ العقد بين الطرفين أو من طرف القضاء.

المحور الثاني:

حدود تأثير فيروس كورونا -Covid 19- على تنفيذ الالتزامات التعاقدية في ضوء أحكام القوة القاهرة والظروف الطارئة

إن العقد الشريعة المتعاقدين وله قوة ملزمة بين أطرافه، لكن هذا الإلزام مقيد في حدود المعقول وفي حدود ما تستوجبه العدالة التعاقدية، لذلك فالالتزام التعاقدي الذي يصبح غير ممكن التنفيذ أو أن تنفيذه أصبح مرهقا لظروف خارجة عن إرادة الأطراف، فالعدالة التعاقدية تقتضي إعادة النظر في العقد بحيث لا يمكن الحديث عن القوة للملزمة للعقد في

592) **هبة محمد محمود الديب**: أثر الظروف الطارئة على العقود المدنية، رسالة مقدمة للحصول على درجة الماستر في القانون الخاص، جامعة الأزهر- غزة، كلية الحقوق، السنة الجامعية 1443هـ_2012، ص 52.

593) وبخصوص الاستحالة الجزئية نصّ المشرع المغربي في الفصل 336 على أنه: " إذا كانت الاستحالة جزئية لم ينقض الالتزام إلا جزئيا. فإذا كان من طبيعة هذا الالتزام ألا يقبل الانقسام إلا مع ضرر للدائن، كان له الخيار بين أن يقبل الوفاء الجزئي وبين أن يفسخ الالتزام في مجموعه"

ظل ما هو خارج عن إرادة الأطراف، وهو ما يســـقط كذلك على فيروس كورونا Covid-19-.

لذلك ســـنعمل في هذا المحور على بيان مصـــير تنفيذ الالتزامات التعاقدية في زمن فيروس كورونا Covid 19- والآثار القانونية المترتبة على ذلك، والتي قد تتراوح حِدّتها حسب درجة تأثير فيروس كورونا Covid 19- على الالتزام التعاقدي، وكذلك حسب نوع الالتزام التعاقدي المُتأثِر بوجود فيروس كورونا Covid 19- (أولا)، على أن نتحدث عن دور القاضي وسلطته فيما يتعلق بالتدخل من أجل التليين أم التلطيف من حدّة فيروس كورونا Covid 19- على تنفيذ الالتزامات التعاقدية (ثانيا).

أولا:

تنفيذ الالتزامات التعاقدية في زمن فيروس كورونا Covid 19- بين القوة القاهرة والظروف الطارئة

ســنبني هذه المقاربة القانونية المتســمة بالتأثر والتأثير بين فيروس كورونا Covid-19- وتنفيذ الالتزامات التعاقدية في ضوء الأحكام القانونية للقوة القاهرة والظروف الطارئة التي قمنا ببسطها أعلاه[594].

إن فيروس كورونا Covid 19- من زاوية علم الأوبئة[595] فهو وباء، لكن من زاوية علم القانون فنلاحظ أنه تتوفر فيه جميع المقومات التي يســتوجب توافرها في كل من القوة القاهرة والظروف الطارئة، وسنوضح ذلك من خلال النقط التالية:

1- أن فيروس كورونا Covid 19- هو حادث اســـتثنائي أي أنه حادث غير عادي وليس المألوف لدى العامة من النلس والمتعاقدين خاصة.

2- أن فيروس كورونا Covid 19- لا يمكن توقعه أي لا يمكن إدراكه من طرف المتعاقدين.

3- أن فيروس كورونا Covid 19- حادث اســـتثنائي لا يمكن دفعه أو حتى وجود فرضية دفعه أو القيام بما يلزم لدفعه.

594) انظر ما قمنا ببسطه في المحور الأول بخصوص الطبيعة القانونية لمؤسستي القوة القاهرة ونظرية الظروف الطارئة.

595) إن كلمة علم الأوبئة بالإنجليزية (epidemiology) مشتقة من اليونانية epi (بمعنى على أو بين) demos (بمعنى الناس)، logos(بمعنى الدراسة)، وهذا يعني أن كلمة علم الأوبئة لها جذورها في دراسة ما يصيب السكان، وقد تم اقتراح العديد من التعريفات، ولكن التعريف التالي يلخص المبادئ الأساسية و روح الصحة العامة لعلم الأوبئة: "أن علم الأوبئة هو دراسة التوزيع و محددات الأحوال ذات الصلة بالصحة أو الأحداث المحددة في مجموعة سكانية وتطبيق هذه الدراسة بغرض السيطرة على المشاكل الصحية"

للمزيد انظر(ي) الموقع الإلكتروني لويكيبيديا الموسوعة الحرة ar.wikipedia.org، تم الإطلاع عليه بتاريخ 9 أبريل 2020 على الساعة 23:00.

4- أن فيروس كورونا حادث استثنائي يؤثر على تنفيذ الالتزام التعاقدي إما بشكل يجعل تنفيذه مرهقا على المدين أو يجعل تنفيذه مستحيلا.

وهذه النقطة الأخيرة هي مناط التمييز بين اعتبار فيروس كورونا -Covid 19- قوة قاهرة أم ظرف طارئ في علاقته بتنفيذ الالتزامات التعاقدية، لأن جميع الشروط الواجب توافرها للدفع بالقوة القاهرة أو الدفع بالظروف الطارئة تتوفر في فيروس كورونا -Covid 19-، باستثناء درجة التأثير على تنفيذ الالتزام التعاقدي والتي تشكل أحد نِقط الاختلاف بين القوة القاهرة والظروف الطارئة كما تمّ بيان ذلك أعلاه، الشيء الذي ينعكس كذلك على التكييف الذي يمكن إعطاؤه لفيروس كورونا -Covid 19-.

وعليه، يمكننا الخروج بفرضيتين اثنين، وهي كالتالي:

الفرضية الأولى: مفادها أنه يمكن اعتبار فيروس كورونا -Covid 19- قوة قاهرة إذا ما أدى إلى استحالة تنفيذ الالتزام سواء استحالة كلية أو جزئية، ومن تمّ يكون فيروس كورونا -Covid 19- سببا لانقضاء الالتزام عملا بمقتضيات الفصلين 335[596] و336[597] من قانون الالتزامات والعقود، حيث يحق للمدين في حالة الاستحالة الكلية بسبب فيروس كورونا -Covid 19-أن يدفع بمقتضيات الفصلين 268 والفصل 335 من قانون الالتزامات والعقود كي يتم إعفاؤه من المسؤولية التعاقدية التي يمكن أن تترتب عليه، أما في حالة استحالة تنفيذ الالتزام من طرف المدين استحالة جزئية بسبب فيروس كورونا -Covid 19-، يبقى للدائن بخصوص الجزء الذي لم تشمله الاستحالة الخيار أن يقبل بالتنفيذ الجزئي أو طلب فسخ العقد عملاً بنص الفصل 336 من قانون الالتزامات والعقود.

الفرضية الثانية: مؤداها أن فيروس كورونا يقوم مقام الظروف الطارئة متى أصبح من الصعب تنفيذ الالتزام دون أن تحصل هناك خسارة أو ضرر للمدين، أي أن تنفيذ الالتزام في ظل وجود فيروس كورونا -Covid 19- أصبح مُرهِقا ومُعسِراً، دون أن يصل لدرجة استحالة تنفيذه، لأنه إذا وصل لدرجة الاستحالة انقلب إلى قوة قاهرة.

وفي هذا السياق، لابد من استحضار نوعية الالتزام التعاقدي الذي يجب تنفيذه في ظل وجود فيروس كورونا -Covid 19-، إذ أن هناك بعض الالتزامات التعاقدية يستحيل

---

596) الذي ينص على أنه: " ينقضي الالتزام إذا نشأ ثم أصبح محله مستحيلا، استحالة طبيعية أو قانونية بغير فعل المدين أو خطإه وقبل أن يصير في حالة مَطْل".

597) الذي ينص على أنه: " إذا كانت الاستحالة جزئية لم ينقض الالتزام إلا جزئيا. فإذا كان من طبيعة هذا الالتزام ألا يقبل الانقسام إلا مع ضرر للدائن، كان له الخيار بين أن يقبل الوفاء الجزئي وبين أن يفسخ الالتزام في مجموعه".

تنفيذها كما هو الحال بالنسبة لتسليم الأشياء المثلية[598] القابلة للهلاك بسرعة، لأنه بموجب فيروس كورونا -Covid 19- تمّ إغلاق جميع الحدود الأمر الذي لا يمكن معه تسليم هذه الأشياء محل الالتزام التعاقدي والتأخير في تسليمها سيؤدي إلى هلاكها، ففي مثل هذه الحالات فإن فيروس كورونا -Covid 19- يعتبر بما لا يدع مجالا للشك قوة قاهرة.

وفي المقابل هناك بعض الالتزامات التعاقدية التي يكون محلها غير قابل للهلاك ويمكن التراخي في تنفيذها، لكن في ظل وجود فيروس كورونا يصعب على المدين أن ينفذها، بحيث تصبح الالتزامات التعاقدية مرهقة بالنسبة له، كما الحال بالنسبة للمدينين بأداء قروض استهلاكية والذين توقفوا عن العمل بموجب حالة الطوارئ الصحية التي تمّ الإعلان عنها بتاريخ 24 مارس 2020، وأن توقفهم عن العمل أصبح معه من الصعب تنفيذ التزامهم المتمثل في أداء الأقساط الدورية للمؤسسة البنكية، فهنا يعتبر فيروس كورونا ظرفا طارئا يرهق ذمة منفذ الالتزام ولكن الالتزام يبقى قائما وغير مستحيل، بحيث يمكن للمقترض في التشريعات التي نظمت الظروف الطارئة أن يدفع بوجود ظرف طارئ يطلب بموجبه من القضاء تعديل العقد حسب درجة الإرهاق الذي سبّبه الظرف الطارئ وإعادة التوازن للعلاقة التعاقدية، أما في ظل التشريعات التي لم تتبنى نظرية الظروف الطارئة كما هو الحال بالنسبة لمشرعنا المغربي، فيبقى للمدين الذي أصبح تنفيذ الالتزام بالنسبة إليه مرهقا سوى اللجوء لبعض القواعد القانونية كي يوفر لنفسه الحماية تجاه الآثار السلبية لفيروس كورونا التي أثقلت كاهله، كمهلة الميسرة المنصوص عليها في الفقرة الثانية من الفصل 243[599] من قانون الالتزامات والعقود، وكذا الإمهال القضائي المنصوص عليه في المادة 149[600] من القانون 31.08 القاضي بتحديد تدابير لحماية المستهلك.

---

598) أي التي يقوم بعضها مقام بعض والتي يوجد مثيلها في السوق.

599) وتنص الفقرة الثانية من الفصل 243 من قانون الالتزامات والعقود على أنه: "... ومع ذلك، يسوغ للقضاة، مراعاة منهم لمركز المدين، ومع استعمال هذه السلطة في نطاق ضيق، أن يمنحوه آجالا معتدلة للوفاء، وأن يوقفوا إجراءات المطالبة، مع إبقاء الأشياء على حالها".

600) والتي تنص على أنه: " بالرغم من أحكام الفقرة 2 من الفصل 243 من الظهير الشريف الصادر في 9 رمضان 1331 (12 أغسطس 1913) بمثابة قانون الالتزامات والعقود، يمكن ولاسيما في حالة الفصل عن العمل أو حالة اجتماعية غير متوقعة أن يوقف تنفيذ التزامات المدين بأمر من رئيس المحكمة المختصة. ويمكن أن يقرر في الأمر على أن المبالغ المستحقة لا تترتب عليها فائدة طيلة مدة المهلة القضائية.

يجوز للقاضي، علاوة على ذلك أن يحدد في الأمر الصادر عنه كيفيات أداء المبالغ المستحقة عند انتهاء أجل وقف التنفيذ، دون أن تتجاوز الدفعة الأخيرة الأجل الأصلي المقرر لتسديد القرض بأكثر من سنتين. غير أن له أن يؤجل البت في كيفيات التسديد المذكورة إلى حين انتهاء أجل وقف التنفيذ.

ثانيا:
سلطة القضاء وتدخله في مجال تنفيذ الالتزامات التعاقدية في ظل وجود الأوبئة - فيروس كورونا أنموذجا-

بعدما ما قمنا بتحديد الأحكام القانونية للقوة القاهرة والظروف الطارئة وتكييف فيروس كورونا -Covid 19- في ضوئها، يطرح التساؤل حول دور القضاء في مجال تنفيذ الالتزامات التعاقدية في هذه المرحلة الوبائية التي تتسم بالاضطراب غير المتوقع، وحدود سلطته في تكييف فيروس كورونا -Covid 19- بين القوة القاهرة أو الظروف الطارئة.

إن سلطة القاضي وتدخله في تنفيذ الالتزامات التعاقدية في ظل فيروس كورونا -Covid 19- تتراوح بين الحظر والتقييد والإطلاق، حسب الكيفية التي نُظمت بها كل من القوة القاهرة والظروف الطارئة في التشريع المغربي والتشريعات المقارنة.

ففي التشريع المغربي كما تمّ بيان ذلك أعلاه لم ينظم الظروف الطارئة، لذلك فالقاضي محظور عليه تكييف فيروس كورونا على أنه ظرف طارئ ومن تم إمكانية تعديله للعقد لما يتناسب مع الإرهاق الذي أصاب المدين، كما تبقى له سلطة مقيدة في إعمال نظرية القوة القاهرة أي بناء على طلبٍ ممن له مصلحة في الدفع بها إذا ما توفرت شروطها، كما أن هذه الشروط تكون محل مراجعة من طرف محكمة النقض في إطار الرقابة التي تفرضها على السلطة التقديرية لقضاة الموضوع، وهذا ما يؤكده القرار الصادر عن محكمة النقض بتاريخ 18 أكتوبر 2017 الذي جاء فيه: " *يتعين أن تتوفر في القوة القاهرة أو الحادث الفجائي ثلاثة شروط، أن يكون غير متوقع وأن يكون مستحيلا دفعه وأن يجعل تنفيذ الالتزام مستحيلا استحالة مطلقة، والمحكمة لما اعتبرت أن تساقط الأمطار بغزارة لا يمكن اعتباره قوة قاهرة، بعلة أن ذلك يكون متوقعا خصوصا خلال شهر نونبر، وأنه كان يمكن تفادي ذلك بتوفير شبكة عمومية قادرة على استيعاب وتصريف الأمطار المتهاطلة، تكون قد علّلت قرارها تعيلا كافيا*"[601]، بل إن محكمة النقض المصرية اعتبرت أن القوة القاهرة لا تعتبر من النظام العام ومن تم لا يملك القاضي سلطة إثارتها من تلقاء نفسه في قرار لها بتاريخ 15 دجنبر 2014 والذي جاء فيه: " أن الدفع بقيام السبب الأجنبي سواء كان حادثًا فجائيًا أو قوة قاهرة أو خطأ المضرور أو الغير لا يتعلق بالنظام العام، وينبغي على

601) القرار عدد 608 في الملف التجاري عدد 2016/3/3/378، التقرير السنوي لمحكمة النقض، مركز النشر والتوثيق القضائي، الرباط-المغرب، 2017، ص 50. انظر كذلك في نفس التوجه: القرار الصادر عن محكمة النقض الفرنسية بتاريخ 14 أبريل 2006.

-Cour de Cassation, Assemblée plénière, du 14 avril 2006, N° de pourvoi :02-11.168, Publié sur le site : www.legifrance.gouv.fr

من توجه إليه دعوى المسؤولية التمسك به في عبارة صريحة وأن يقيم هو الدليل على توافر شرائطه القانونية، ولا تملك المحكمة إمكانية تقرير قيام السبب الأجنبي وتطبيق أحكامه من تلقاء نفسها"[602].

أما بخصوص التشريعات التي تبنت نظرية الظروف الطارئة، فقد منحت للقاضي سلطة التدخل في تعديل العقد بما يتلاءم مع الظروف غير المتوقع حصولها والتي من شأنها التأثير على العلاقة التعاقدية وإرهاق ذمة منفذ الالتزام، كما هو الشأن بالنسبة لفيروس كورونا -Covid 19-، إلاّ أن هذه السلطة ليست في مستوى واحد بل تدور بين التقييد والإطلاق، حيث نجد مثلا في التشريع الفرنسي من خلال الفصل 1195 من القانون المدني الفرنسي منح للقاضي إمكانية التدخل لتعديل العقد في ظل وجود ظروف طارئة لكن سلطته مقيدة بتقديم طلبٍ من طرف من له مصلحة في إثارة ذلك، بقوله: " *يجوز للطرفين الاتفاق على فسخ العقد في التاريخ وفقا للشروط التي يحددونها، أو أن يطلب من القاضي الموافقة على إعادة تعديل العقد، وفي حالة عدم وجود اتفاق في غضون فترة زمنية معقولة، يجوز للقاضي بناء على طلب أحد الطرفين أن يعدل العقد أو يضع حدًا له في التاريخ وبالشروط التي يحددها* "، عكس المشرع المصري الذي اعتبر الظروف الطارئة من النظام العام طبقا لنص الفصل 147 من القانون المدني المصري من تمّ فيمكن للقاضي أن يتدخل من تلقاء نفسه لإعمال نظرية الظروف الطارئة، وهذا ما يسقط كذلك على الالتزامات التعاقدية التي أنشئت قبل ظهور فيروس كورونا -Covid 19-، حيث يمكن للقاضي التدخل في العقد مباشرة من أجل إعادة التوازن للعلاقة التعاقدية.

وبالاطلاع على موقف القضاء المقارن بخصوص تنفيذ الالتزامات التعاقدية في ظل وجود الأوبئة – ونفس الأمر يسقط على فيروس كورونا كأحد الأوبئة–، نجده يحدد معيار أساسي لإمكانية التدخل في العقد نتيجة ظرف طارئ، والمرتبط بتقدير زمن أو تاريخ وقوع الوباء، حيث يأخذ القضاء الفرنسي بتاريخ إبرام العقد ومقارنته بتاريخ ظهور الوباء للأخذ بما إذا كانت هناك قوة قاهرة أو ظروف طارئة، وهذا ما أقرّته محكمة الاستئناف "بسانت دوني*Cour d'appel de Saint-Denis*" في قرار لها بتاريخ 29 دجنبر2009 صدر في فترة

602) محكمة النقض، الدائرة المدنية، الطعن رقم 14696، لسنة القضائية 83، جلسة 2014/12/15، تمت الإشارة إلى مرجه هذا القرار في الإحالة رقم 35.

تفشـــي فيروس "شـــيكونجونيا *Chikungunya*"[603] الذي جاء فيه أن الحجج المقدمة من طرف الطاعنة غير مبنية على أســاس ســليم، لأن وباء شــيكونجونيا بدأ في يناير 2006 ولا يمكن اعتباره حدثاً لا يمكن التنبؤ به يبرر خرق العقد الذي أبرم في غشت 2006، ومن ثم، فإن القوة القاهرة المزعومة غير متوفرة في الواقع[604].

كما يتشدد القضاء الفرنسي في إسقاط وصف القوة القاهرة على مختلف الأوبئة، من ذلك القرار الصــادر عن محكمة "بلس- تير*Basse-Terre*" الاســتئنافية بتاريخ 17 دجنبر 2018 الذي جاء فيه على أنه: " فيما يتعلق بوجود فيروس شـــيكونجونيا، وعلى الرغم من خصائصه (آلام المفاصل، والحمى، والصداع، والتعب، وما إلى ذلك...)، وانتشاره في جزر الهند الغربية، ولا ســيما في جزيرة ســانت بارتيليمي خلال 2013-2014 فلا يشــمل هذا الحدث سمات القوة القاهرة بالمعنى المقصود في المادة 1148 من القانون المدني[605]،وفي الواقع، لا يمكن اعتبار هذا الوباء ذا طابع لا يمكن التنبؤ به ولا يمكن مقاومته بشـــكل خاص لأنه في جميع الحالات، هذا المرض الذي يخففه المســكنات قابل للتغلب عليه بشــكل عام (لم يذكر المستجيبون أي هشاشة طبية معينة)، وأنه يمكن للفندق احترام خدماته والقيام بها خلال هذه الفترة[606]".

وفي ذات الســياق، نجد أنه خلال ســنة 2003 و2004 عند ظهور فيروس " ســارس **SARS**"[607] فقد رفضـــت محكمة الاســتئناف بباريس بتاريخ 4 ماي 2004 الدفع الذي قدمته وكالة الأســفار بعدم قدرتها على تنفيذ التزامها نظراً لقوة قاهرة تتمثل في وجود

---

603) شيكونجونيا (بالإنجليزيةChikunguny) وهو مرض يتسبب به فيروس شيكونغونيا، يتعرض المصاب به عادةً إلى حمى أولية مفاجئة من يومين إلى 7 أيام ويتعرض لآلام تدوم لأسابيع أوشهوروحتى سنوات، ويتعرض لآلام مفصلية، معدل الوفاة بهذا المرض ضئيل فهو يصل من 1 من 1000 إصابة والمسنين هم الأكثر عُرضة للموت بسبب هذا المرض.

ينتقل هذا الفيروس عن طريق نوع من البعوض يسمى بالزاعجة Aedes وبعوضة أخرى تسمى الزاعجة المصرية، هذا المرض منتشر حالياً في الولايات المتحدةو المكسيك ودول البحر الكاريبي، أفضل الوسائل لمنع المرض هي عن طريق تجنب عضات البعوض و الإبتعاد عن الأشخاص المصابين بالمرض، يمكن استخدام الأدوية لتخفيض الأعراض و الاستراحة وشرب السوائل هي وسيلة أيضاً للعلاج من المرض، الموقع الإلكتروني لويكيبيديا الموسوعة الحرة ar.wikipedia.org، تم الإطلاع عليه بتاريخ 10 أبريل 2020 على الساعة 20:15.

604) Cour d'appel de Saint-Denis de la Réunion, Chambre sociale, 29 décembre 2009, n° 08/02114, AFFAIRE : N° RG 08/02114, Publié sur le site suivant : www.doctrine.fr

605) ونود هنا التنبيه أنه بعد التعديل الذي أدخل على القانون المدني الفرنسي بتاريخ 10 فبراير2016، حلّ الفصل 1218 محل الفصل 1148 المتعلق بالقوة القاهرة.

606) Cour d'appel de Basse-Terre, 1re chamber civile, 17 décembre 2018, n° 17/00739, Publié sur le site suivant : www.doctrine.fr

607- المتلازمة التنفسية الحادة الوخيمة هو مرض تنفسي فيروسي (فيروس سارس) من أصل حيواني المنشأ، بدأ ظهوره في الصين وأخذ ينتشر في بلدان العالم ولاسيما في دول جنوب شرق آسيا ليصيب ضحاياه بصعوبة التنفس والتهاب رئوي غامض. ;وقد عُرف لاحقاً بمتلازمة الالتهاب الرئوي الحاد (بالإنجليزيةSARS) المسبب للوفاة، و يعتبر الطبيب الإيطالي كارلو أورباني هو أول من اكتشف الفيروس (فيروس سارس) وتوفي بسببهِ، ولا يوجد له حتى الآن لقاح فعّال للوقاية منه، يعرف علمياً بالمتلازمة التنفسية الحادّة الوخيمة بالإنجليزية(Severe acute respiratory syndrome) ،
للمزيد انظر(ي): الموقع الإلكتروني لويكيبيديا الموسوعة الحرة ar.wikipedia.org، تم الاطلاع عليه بتاريخ 10 أبريل 2020 على الساعة 22:30.

فيروس سارسفي البلد المراد السفر إليه، حيث جاء في القرار أن المخاطر الصحية لم تكن كبيرة في "تايلاند" ولا يمكن الاعتراف بأن الرحلة إلى ذلك البلد كانت مستحيلة بسبب مرض "سارس"، ومن تم لا مجال لإعمال القوة القاهرة[608].

ختاما، نود أن نشير إلى أن موضوع تأثر الالتزامات التعاقدية بالأوبئة الطارئة موضوع دقيق ويحتاج إلى أكثر من هذه الصفحات التي حاولنا قدر الإمكان إعطاء فكرة شاملة ودقيقة حول مؤسستي القوة القاهرة والظروف الطارئة وعلاقتهما بفيروس كورونا -Covid 19- الشيء الذي يحيلنا على العلاقة القائمة بين علم القانون بعلم الأوبئة كعلم متفرع عن علم البيولوجيا، والتي تفرض على القانون الأخذ بما تنتجه الطبيعة وما قد تفسره عنه قضايا علم البيولوجيا.

وفي هذه المناسبة وكما يقال إن المناسبة شرط، نرى أنه حان الأوان لكي يتدخل المشرع المغربي ويضع إطار قانوني لنظرية الظروف الطارئة من خلال تعديل مقتضيات قانون الالتزامات والعقود في أقرب الآجال، ترقبا للأحداث المستقبلية غير المتوقعة والتي تعتبر الأوبئة بشتى أنواعها أحد أبرز صورها.

---

608) Tribunal d'Instance de Paris, 4 mai 2004, numéro 11-03-000869 à propos du SRAS, Cité par Pascale Guiomard : La grippe, les épidémies et la force majeure en dix arrêts, artcile publié sur le site suivant : www.dalloz-actualite.fr

وللمزيد والتعمق أنظر(ي):

- Par **Elsa Haddad, Avocat et Charlotte Delaunay**: Le Corona virus et ses consequences sur les contrats, Cas de Force Majeur ou Cause D'imprévision ?, Publié sue le site suivant: www.village-justice.com

الزمن القضائي في ظل حالة الطوارئ الصحية بالمغرب

ذ. عبد الفتاح حاري

باحث بماستر الحكامة القانونية والقضائية

ما فتئت التشريعات الدولية والوطنية تؤكد على اتخاذ الإجراءات العملية لتسهيل الولوج إلى العدالة وترشيد تدبير الزمن القضائي وتيسير البت داخل أجل معقول، وضمان الحق في الوصول إلى المعلومة القانونية والقضائية. وهذا ما أكد عليه العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية في مادتيه التاسعة والرابعة عشر، والاتفاقية الأوروبية لحماية حقوق الإنسان والحريات الأساسية في فصلها السادس والذي أحال عليه القانون الفرنسي، وكذلك الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان في مادتها الثامنة، والقانون التنظيمي للسلطة القضائية الإسباني في مادته 9-417. بالإضافة إلى الإعلان العالمي لاستقلال السلطة القضائية المنعقد بمراكش بتاريخ 4 أبريل 2018.

أما على المستوى الوطني فقد نص دستور المملكة في فصله العشرون بعد المئة على حق الشخص في حكم يصدر داخل أجل معقول، وسار على نفس المنوال القانون التنظيمي المتعلق بالنظام الأساسي للقضاة والقانون التنظيمي المتعلق بالمجلس الأعلى للسلطة القضائية.

هذا وإن الزمن هو السكة التي يسير عليها قطار الحياة. وكلما ازدادت سرعة القطار ازداد اهتمام الانسان باعتباره راكب القطار ومستعمله بالزمن، وهكذا أصبحت حياة الانسان معلقة بعقارب الساعة ومشدودة إليها، فكل شيء في الحياة له ميقات معلوم. وأجل يحدد بدايته ونهايته، فالنهار يبتدئ بطلوع الشمس وينتهي بغروبها. والليل يبتدئ بغروب الشمس وينتهي بطلوع الفجر بقطع النظر عن اسم كل جزء من الليل والنهار،[609] يقصد بالزمن القضائي في مفهومه الضيق، الأمد الذي تستغرقه الخصومة القضائية والذي يمتد من تاريخ تقييدها في السجلات الرسمية للمحكمة وإلى غاية استيفاء الحق المحكوم به عبر مسطرة التنفيذ. وأما في المدلول الواسع فيشمل هذا المفهوم حتى الحقبة التحضيرية للخصومة والتي تنطلق قبل تسجيل الدعوى رسميا عن طريق تدخل بعض الهيئات والأشخاص المكلفين بتقديم الخدمة القضائية لمساعدة أطراف الخصومة في تأسيس الدعوى

609) **ذ. عبد العزيز توفيق**، آجال الإجراءات في التشريع المغربي، الطبعة الثانية 1997. مطبعة النجاح الجديدة – الدار البيضاء. ص7

وصـياغتها في قالب قانوني سـليم.[610] لكن بظهور الأوبئة الصـحية كواقعة مادية صـرفة "ووباء كرونا كنموذج حي نعيش على آثاره من خلال تعطيل الحياة العامة بفرض حالة الطوارئ الصـحية" تكون لها اثار سـلبية واضـحة يمكن رصـد ملامحها على العلاقات القانونية بوجه عام والنزاعات القضـائية بوجه خاص حيث يتوقف الزمن القضـائي مما يجعل من المسـتحيل اسـتمراره على المسـتوى المادي، الأمر الذي تعود تداعياته على المرتفقين في علاقتهم بالسلطة القضائية من جهة وعلى المتقاضين في علاقتهم مع بعضهم البعض من جهة أخرى. ومن هنا أوجد المشـرع آلية قانونية هدفها إقامة مقصـد إسـلامي عميق ألا وهو حفظ النفس بفرض حالة الطوارئ الصحية.

وقد أوصـى العاهل المغربي خلال جلسـة العمل التي ترأسـها يوم الثلاثاء 17 مارس 2020 بالقصـر الملكي بالدار البيضـاء، بالإعداد لمرحلة جديدة للتعامل مع الوباء والدراسـة الاستباقية لكافة السيناريوهات الممكنة لتطوره.

على إثره قامت الحكومة على وجه السرعة بالاستجابة إلى خلاصات جلسة العمل التي ترأسـها الملك بالدار البيضـاء وذلك بإصـدار مرسـوم بقانون رقم 2.20.292الصـادر في 28 رجب 1441 (23 مارس 2020) يتعلق بسـن أحكام خاصـة بحالة الطوارئ الصـحية وإجراءات الإعلان عنها. وما وجب التنبيه إليه والتركيز عليه هو الانسـجام والتناغم في التعامل الزمني بين جلسـة العمل التي ترأسـها الملك وإصـدار المرسـوم بالجريدة الرسـمية 6867 مكرر -29 رجب 1441 (24 مارس 2020). إضـافة إلى التدابير الاحترازية التي سبقت هذا المرسوم.

وتماشـيا مع مبدأ توازن السـلط، كانت السـلطة القضـائية هي الأخرى تشـتغل على قدم وسـاق في تدبير الفترة الحرجة التي ألمت بالبلاد حيث اسـتجاب المجلس الأعلى للسـلطة القضـائية بإصـداره مجموعة من الكتب موجهة إلى الرؤسـاء الأولون لمختلف محاكم المملكة. كان أولها بشـكل اسـتباقي بتاريخ 16 مارس 2020. كان الغرض من هذه الكتب بالأسـاس تنظيم العمل بالمحاكم تفاديا للاكتظاظ بمرفق العدالة وحرصـا على صحة وسلامة الجميع "مرتفقين وموظفين" أما الكتاب الثاني فكان الغرض منه تيسير أمر ضبط الملفات وتتبعها من طرف المتقاضين المعنيين بها[611]. أما الكتاب الثالث فارتكز فيه الرئيس المنتدب للسـلطة القضـائية على أن التدابير المتخذة من أجل الحفاظ على الصـحة

---

610) لبنى الفريالي. نجاعة الزمن القضائي، المجلة المغربية للحكامة القانونية والقضائية، عدد 2 / 2017. ص 101.

611) كتاب عدد1/154 صادر بتاريخ 22 رجب (17 دجنبر 2020) المملكة المغربية – المجلس الأعلى للسلطة القضائية.

والســـلامة العامة هي ألية من أليات الحكامة الجيدة. كما ســنأتي على ذكره فيما بعد، كما ســنشــير إلى التدابير المتخذة من طرف وزارة العدل. لكن قبل هذا هناك نظريات ومبادئ درج عليها القضـــاء الإداري والتشـــريع المدني ثم التنظيم القضـــائي تؤطر كيفية تصريف هذا العائق المادي لهذا الغرض وجب الإلمام بها والإحاطة علما بها.

وبالتالي فإن أهمية الموضوع تكمن في الإلمام بمجموعة من المقتضيات الاضطرارية والاســتثنائية التي درج عليها الفقه والتشــريع والقضــاء في تفعيلها للحفاظ على النظام العام الذي يتداخل مع أليات الحكامة الجيدة، ألا وهو مقصــد حفظ النفس في إطار الحفاظ على الصحة والسلامة العامة وما له من آثار قانونية وقضائية في الوقف القانوني للزمن القضائي وما يندرج عليه من استثناءات.

وعن هذه الأهمية تنبثق إشـــكالية مفادها إلى أي حد يمكن الجزم باحتواء إجراءات فترة الطوارئ الصــحية من خلال وقف الزمن القضــائي من طرف مختلف المتدخلين وإعمال قواعد فقهية أنتجتها الضرورة؟

وعليه ما هو الإطار القانوني للتدابير القضــائية المتخذة من أجل تســيير المرحلة؟ وما الأســباب المؤدية إلى وقف الزمن القضــائي؟ وكيف يمكن إعمال مبدأ اســتمرارية المرفق القضـــائي دون الإخلال بإجراءات الحفاظ على الصــحة والســـلامة العامة؟ وما هي التدابير المتخذة من طرف المجلس الأعلى للسلطة القضائية ووزارة العدل من أجل تدبير الجائحة؟

من خلال هذه المقدمة سنناقش موضوعنا في محورين. وسنخصص المحور الأول وقف الزمن القضائي ومبدأ استمرارية مرفق القضاء. أما المحور الثاني فسنخصصه لتدابير الإدارة القضائية من أجل احتواء فترة الطوارئ الصحية.

المحور الأول:

وقف الزمن القضائي ومبدأ استمرارية المرفق القضائي

إن الإجراء القاضي بتعليق انعقاد جميع الجلسات بمختلف المحاكم يترتب عنه إيقاف الزمن القضـــائي وبالتالي إيقاف مدة التقادم وذلك لوجود مانع أو طارئ يعرض قبل اكتمال مدة التقادم يؤدي إلى منع ســريانها ما بقي الطارئ قائما. ويكون لأســباب نص عليها القانون دون أن يترتب عن ذلك محو المدة الســابقة على الوقف، بحيث يتوقف ســريان التقادم المقررة لوجود مانع مادي أو قانوني وإذا ما زال هذا المانع عاد التقادم للســـريان مع احتســـاب المدة السابقة على الوقف.

لكن يجب التمييز بين وقف التقادم وبين تأخير سير التقادم والفرق هو أن وقف التقادم يعترض التقادم بعد بدأ سريانه أو يقع منذ البداية، أما تأخير سريان التقادم فلا يقع إلا منذ البداية ولا يتصور وقوعه معترضا سريان التقادم بعد أن بدأ.[612]

وقبل أن نعرض إلى المانع الماثل أمامنا، سوف نعرج على سبب وقف التقادم في القضاء الإداري وفي التشريع المدني ثم إلى مبدأ استمرار مرفق القضاء:

أولا:

نظرية الظروف الاستثنائية في القضاء الإداري

قام مجلس الدولة الفرنسي بإنشاء نظرية الظروف الاستثنائية بمناسبة ظروف الحرب العالمية الأولى لمواجهة الآثار السيئة التي سببتها. إلا أن هذه النظرية لا تتعلق بحالة الحرب لوحدها، فقد انتقد الأستاذ الدكتور مصطفى أبو زيد فهمي تسمية النظرية في بداية نشأتها بنظرية سلطات الحرب، وتأسيسا على أن الأمر غير متعلق بنظرية سلطات الحرب، وغير قاصر على توسيع سلطات الضبط الإداري دون سواه من موضوعات القانون الإداري، ولكن الأمر يتعلق بنظرية للظروف الاستثنائية، تطبق بالنسبة لسائر موضوعات القانون الإداري بغير استثناء. والهدف من ذلك هو تمكين الإدارة تمكينا مشروعا من القيام بأعبائها في ظروف قاسية[613]

ومن أجل إعمال نظرية الظروف الاستثنائية لابد من توفر مجوعة من الشروط، أولها وجود الظرف الاستثنائي ومعنى ذلك وجود حالة واقعية تتمثل في فعل أو مجموعة أفعال تشكل خطر يتهدد قيام الإدارة بوظائفها، سواء تمثل ذلك في إدارة المرافق العامة، أو الحفاظ على النظام العام في الدولة.

ثانيها صعوبة مواجهة الظروف الاستثنائية بقواعد المشروعية العادية، ويقضي هذا الشرط أن تكون الوسائل القانونية الموجودة تحت تصرف الإدارة في الظروف العادية عاجزة وقاصرة عن مواجهة الخطر المحدق، ففي هذه الحالة تتخطى الإدارة وسائل المشروعية العادية وتضرب صفحا عنها وتتخذ التصرف المناسب السريع الذي يمكنها من التغلب على الخطر قبل أن تفلت الفرصة من يدها فيضطرب الأمن ويختل سير الأمور.

ثالثها أن تهدف الإجراءات الاستثنائية إلى حماية المصلحة العامة، أما إذا حادت الإدارة عن ذلك وتصرفت انطلاقا من بواعث ذاتية أو مآرب شخصية دون مبالاة بالصالح العام، كان

---

612) **المستشار محمد عزمي البكري**، القانون المدني الجديد، المجلد الثالث عشر. موسوعة الفقه والقضاء والتشريع. دار محمود – القاهرة. ص 794

613) **علي عبد الفتاح محمود**، الوجيز في القضاء الإداري – مبدأ المشروعية – دعوى الإلغاء، دراسة مقارنة، 2009. دار الجامعة الجديدة للنشر- الإسكندرية. ص 79

تصـرفها مشـوبا بعيب الانحراف، ويكون من سـلطة القضـاء إذا ما طعن أمامه في مشـروعية هذا التصرف أن يحكم بإلغائه أو التعويض عما ترتب عليه من أضرار.

رابعها أن يتناسب الإجراء المتخذ من الظرف الاستثنائي الذي وقع، وبمعنى اخر يجب أن تستخدم الإدارة من الوسائل والإجراءات ما يتناسب مع القدر لمواجهة الظرف الاستثنائي.

خامســها انتهاء ســلطة الإدارة الاســتثنائية بانتهاء الظرف الاســتثنائي. ذلك أن تخويل الإدارة سـلطة اسـتثنائية يرجع إلى خطورة الظرف الاسـتثنائي، فإذا ما انتهى هذا الظرف تعين على الإدارة اتباع قواعد المشـروعية العادية. فالسـلطة الاسـتثنائية للإدارة تدور وجودا وعدما مع الظرف الاستثنائي، وحيث ينتهي الظرف وتزول خطورته تنتهي السلطة الاستثنائية للإدارة ومن تم وجب تبعا لذلك خضوع تصرف الإدارة لقواعد المشروعية العادية.[614]

وفي ظل هذه الأمر ذهب الأسـتاذ سـليمان محمد الطماوي في كتابه القضـاء الإداري – الكتاب الثاني – قضـاء التعويض، إلى الإحالة على المادة 382 من القانون المدني المصـري التي جاء فيها: لا يســري التقادم كلما وجد مانع يتعذر معه على الدائن أن يطالب بحقه ولو كان المانع أدبيا، وكذلك لا يسري التقادم فيما بين الأصيل والنائب.[615]

ثانيا:

وقف التقادم في التشريع المدني

عرض المشــرع المغربي لوقف التقادم في الفصــول 387 و379 ثم 380 من قانون الالتزامات والعقود المغربي.

وبالوقوف على هذه الفصـول يتبين لنا أن أسـباب وقف التقادم ليسـت من طبيعة واحدة فبعضها مستمد من اعتبارات تتعلق بشخص الإنسان وقد وردت في الفصلان 387 و379 من ق.ل.ع. وبعضها يرجع إلى ظروف مادية اضطرارية.

إن ما يهمنا في الموضوع هي الأسباب الاضطرارية المادية التي وردت في الفقرة الأخيرة من الفصـل 380 من ق.ل.ع من أن التقادم لا يسـري بحق الدائن الذي يوجد بالفعل في ظروف تجعل من المســتحيل عليه المطالبة بحقوقه خلال الأجل المقرر للتقادم ، لا يقتصــر على الحالات التي تمتنع فيها على الدائن المطالبة بحقه لاعتبارات معنوية تتعلق بالشــخص، بل هو يتسـع للحالات التي يرجع فيها المانع من ممارسـة الحق إلى ظرف مادي اضـطراري يقترب من

614) **علي عبد الفتاح محمود**، مرجع سابق. بتصرف من ص 80 إلى 85

615) **سليمان محمد الطماوي** في كتابه القضاء الإداري - الكتاب الثاني - قضاء التعويض وطرق الطعن في الأحكام (دراسة مقارنة) 1986، دار الفكر العربي- القاهرة. ص 522



القوة القاهرة : مثل ذلك انقطاع المواصلات بسبب الفيضانات بحيث امتنع على الدائن الوصول إلى مقر المحكمة لاتخاذ الاجراءات اللازمة للمطالبة بحقه ، مثل ذلك أيضا نشوب حرب مفاجئة أو حدوث اضطرابات أو قيام فتنة في البلاد أو إعلان الأحكام العرفية إذا كان أدى ذلك إلى منع المواطنين من مزاولة أعمالهم . وكذلك يعتبر سببا موقفا لسريان التقادم جهل الدائن بوجود حقه من غير تقصير منه.

وفي هذه الحالات وما شابهها يتوقف التقادم عن السريان طالما الظروف الاضطرارية هي المانع من المطالبة بالحق القائم.[616]

هذا ويجب التأكيد على مبدأ استمرارية مرفق القضاء كمبدأ أصيل في التنظيم القضائي خاصة وكمبدأ أصيل في تسيير المرافق العمومية.

ثالثا:

إعمال مبدأ استمرارية مرفق القضاء

على الرغم من اختلاف وتعدد أنواع المرافق العمومية، فإنها تخضع جميعها لبعض المبادئ الأساسية التي تحكم سيرها، وأبرزها قابلية المرفق العمومي للتبديل والتغيير تبعا لتطور الظروف ودوام سيره بانتظام واطراد، لذلك فمن واجب الجهات المعنية أن تسهر على ضمان استمراريته، كما أنه من واجب الموظفين التابعين له أن يحرصوا على تحقيق هذا الغرض.

أ: استمرار مرفق القضاء على ضوء دستور 2011

يعتبر مبدأ استمرارية مرفق القضاء مواكب لاستمرارية الزمن القضائي وهو بذلك مبدأ من مبادئ التنظيم القضائي الذي يفضي بدون شك إلى الفاعلية والنجاعة التي هي بدورها مبدأ من مبادئ الحكامة الجيدة وعليه فقد اهتم المشرع المغربي بهذا المبدأ من خلال التكريس التشريعي له. فدستور 2011 جاء حاملا بين دفتيه مبدأ استمرار المرفق العمومي، إذ نص في الفقرة الأولى من الفصل 154 على ما يلي: يتم تنظيم المرفق العمومي على أسس المساواة بين المواطنات والمواطنين في الولوج إليها، والإنصاف في تغطية التراب الوطني، والاستمرارية في أداء الخدمات.

وهو نص يعتبر بمثابة وعاء يستغرق بنطاقه الواسع ثلاث حقوق مهمة ألا وهي:

1: حق المواطن في الولوج إلى المرفق والتمتع بالمساواة أمامه.

---

616) **مأمون الكزبري**، نظرية الالتزامات في ضوء قانون الالتزامات والعقود المغربي، الجزء الثاني، أوصاف الالتزام وانتقاله وانقضاؤه، الطبعة 2020، منشورات الحلبي الحقوقية. ص 570.

2: حق المواطن في الاستفادة من خدماته عن طريق سير عمله باستمرار.

3: حق المواطن في أن يكون المرفق قريبا منه تدعيما لسياسة القرب.

أما الفصل 120 فينص في فقرته الأولى على: لكل شخص الحق في محاكمة عادلة، وفي حكم يصدر داخل أجل معقول.

وعليه كيف للحكم أن يصدر في أجل معقول إن لم تتوفر استمرارية لمرفق القضاء.

ب: استمرارية مرفق القضاء على ضوء ظهير التنظيم القضائي

أكد المشرع المغربي مبدأ استمرارية المرفق القضائي بتنصيصه على ذلك من خلال قانون التنظيم القضائي[617]: " تبتدئ السنة القضائية في فاتح يناير وتنتهي في 31 دجنبر، حيث تعقد المحاكم جلساتها دون انقطاع وتنظم عطلة الموظفين من قضاة وكتاب ضبط بكيفية لا يترتب عنها توقف الجلسات أو تأجيلها".

وبهذا يجب على المحاكم أن تمارس نشاطها طول السنة وألا تعطل إلا أيام الآحاد والأعياد والعطل الرسمية. وهذا ما أكد عليه مشروع قانون التنظيم القضائي رقم 38.15 في الفقرة الأولى من مادته الثامنة.[618]

المحور الثاني:

تدابير الإدارة القضائية من أجل احتواء فترة الطوارئ الصحية

إعمالا لمبدأ استمرار الزمن القضائي جاء مختلف المتدخلين بمجموعة من التدابير من أجل احتواء فترة الطوارئ الصحية المتعلقة بجائحة كوفيد 19 وعليه سنعرض لمختلف الكتب والتوجيهات التي وجهها السيد الرئيس المنتدب للمجلس الأعلى للسلطة القضائية لكل المسؤولين القضائيين التابعين له، ثم إلى التدابير الإدارية المتعلقة بوزارة العدل.

أ: التدابير المتخذة من طرف المجلس الأعلى للسلطة القضائية

نظرا للاكتظاظ الشديد الذي تعرفه محاكم المملكة بسبب التوافد اليومي لأعداد كبيرة من مساعدي القضاء ومرتفقي العدالة والمتقاضين إضافة إلى العاملين بالمحاكم من قضاة وموظفين، أقر المجلس الأعلى للسلطة القضائية متجسدا في رئيسه المنتدب في الكتاب رقم 1/151 المؤرخ بتاريخ 16 مارس 2020 مجموعة من التدابير الاحترازية والواقية من أجل الحفاظ على صحة وسلامة هؤلاء. وقد كان أول هذه التدابير تعليق انعقاد

617) الفصل السابع من المرسوم رقم 2.74.498 الصادر في 16 يوليوز 1974 تطبيقا للظهير الشريف بمثابة قانون رقم 1.74.338 المؤرخ في 15 يوليوز 1974 المتعلق بالتنظيم القضائي للمملكة.

618) **نورة غزلان الشنيوي**، التنظيم القضائي للمملكة دراسة من صميم الإصلاح الشامل للقضاء، الطبعة الثانية 2013. مطبعة الورود – إنزكان. من ص 55 إلى 59 بتصرف.

جميع الجلســات بمختلف محاكم المملكة ابتداء من يوم 17 مارس 2020 وهو ما يمكن أن نطلق عليه وقف تقادم الزمن القضــائي ثم مجموعة من الاســتثناءات التي وردت على هذا الوقف وأخيرا التقاضي عن بعد كفقرة ثالثة.

فكان من جملة الاستثناءات على هذا التعليق وحفاظا على ضمانات المحاكمة العادلة وحقوق المتقاضين:

عدم إيقاف قضايا الجنايات والجنح الخاصة بالمتهمين الذين يكونون في حالة اعتقال احتياطي ومودعين بمؤسسات سجنية. وقضايا التحقيق للتقرير في وضعية الأضناء المقدمين للتحقيق معهم بعد إيداعهم في إحدى المؤسسات السجنية أو التحقيق معهم في حالة سراح. وقضايا الأحداث للتقرير فيما إذا كان سيتم إيداعهم في إحدى مؤسسات إعادة التربية أو تسليمهم إلى ذويهم. ثم القضايا الاستعجالية وهي الحالة التي لا تحتمل التأخير حيث يتعين البث فيها حتى خارج أوقات العمل وبكيفية مستعجلة، تفاديا لضياع حقوق أحد الأطراف في انتظار البث في النزاع من طرف محكمة الموضوع.

والملاحظ هنا الحرص الشــديد من طرف المجلس الأعلى للســلطة القضــائية على الحفاظ على الحد الأدنى من الحقوق والحريات خصــوصــا منها تلك المتعلقة بالاعتقال أو الإكراه البدني، وتلك القضايا الاستعجالية التي قد يؤدي تأخيرها إلى ضياع حقوق الأطراف.

كما تم التأكيد على وجوب الحفاظ على سير مرفق القضاء بحده الأدنى حفاظا على سلامة وصحة كل الأطراف. مع الإشعار بإمكانية الاطلاع على مآل الملفات والإجراءات عن بعد عبر المواقع الإلكترونية الخاصة بالمحاكم.

وقد لحق هذا الكتاب كتاب اخر تحت رقم 1/154بتاريخ 17 مارس 2020 يحث السادة الرؤساء الأولون لمختلف محاكم الاستئناف ورؤساء المحاكم الابتدائية والتجارية والإدارية. بتوجيه رؤساء الغرف ورؤساء الهيئات بأن يتولوا بأنفسهم داخل مكاتبهم وبمساعدة كتابة الضبط تأخير الملفات المدرجة بالجلسات إلى جلسات مناسبة هذا بالنسبة للقضاء الجماعي، وكذلك الأمر بالنسبة للقضاء الفردي في إطار خصائص القضاء الفردي.

كما تم توجيه كتاب اخر وفي مدة زمنية قصيرة بتاريخ 23 مارس 2020 تحت عدد 3/113 و الذي طلب من خلاله كل من السادة رؤساء الهيئات القضائية ورؤساء المحاكم المختصــة بالبث في قضــايا المعتقلين في الجنايات والجنح أو التحقيق أن تعمل ما بوســعها حماية لصحة السجناء من خلال تفادي إحضارهم من المؤسسات السجنية إلا عند الضرورة القصوى من خلال البت في تأخير ملفاتهم دون حضورهم الى حين انتهاء الحجر الصحي دون

إغفال منع اتصالهم بالغير داخل فضاء المحاكم الأمر الذي ابتغي منه إعطاء أولوية حمائية ذات بعد مقاصدي يدفع في اتجاه جعل دور المحاكم لا يقتصر على انتاج عدالة فعالة بقدر ما يؤسس لعدالة آمنة و مواطنة مسايرة لكل التدابير الحكومية المتخذة تنزيلا للتعليمات الملكية السامية لمواجهة هده الجائحة[619].

أما الكتاب رقم 3/119 الموجه إلى السادة الرؤساء الأولون لكل من محاكم الاستئناف ومحاكم الاستئناف التجارية ومحاكم الاستئناف الإدارية من طرف السيد الرئيس المنتدب للمجلس الأعلى للسلطة القضائية. فقد جاء في إطار تفعيل آليات الحكامة القضائية التي تضمن بشكل متوازن وفعال شروط الصحة والسلامة لجميع العاملين والمرتفقين من جهة وتخويل استمرارية السلطة القضائية في أداء مهامها وواجباتها من جهة أخر، حيث تم تثمين والتنويه بالتجاوب السريع من طرف المسؤولين القضائيين مع التوجيهات الملكية السامية التي تؤكد على أهمية احترام الزمن القضائي وتضمن الحقوق وتصون الحريات وتضمن الأمن القضائي وتكرس الثقة. وكذلك التوجيهات الكتابية للمجلس الأعلى للسلطة القضائية، ثم جاء التوجيه باتخاذ كافة التدابير ليقوم السادة القضاة بالإعداد المسبق منذ تاريخ الكتاب بالإعداد المسبق لمشاريع الأحكام والقرارات بخصوص الملفات المعنيين فيها لتيسير البت فيها في أقرب الآجال ووفق الضمانات القانونية الواجبة تداركا لكل الوقت الضائع.

ب: تدابير وزارة العدل

أكدت وزارة العدل انه انسجاما مع المنشور رقم 01 الصادر عن وزير الاقتصاد و المالية و إصلاح الإدارة بتاريخ 16 مارس 2020 ، فقد وجهت منشورا إلى المسؤولين الإداريين التابعين لها ، دعتهم فيه إلى اعتماد نظام التناوب اليومي في الحضور بين السادة الموظفين بما لا يخل بسير المرفق العام ، و بتخفيف الاكتظاظ داخل المكاتب ، والحد من عقد الاجتماعات إلا عند الضرورة القصوى وبما يحافظ على سلامة المجتمعين.

و في مجال الرقمنة ، فقد أعلنت وزارة العدل انه بالإضافة إلى الخدمات الرقمية التي توفرها لفائدة المرتفقين و المتقاضين عبر بوابتها الإلكترونية mahakim.ma ، من قبيل الحصول على السجلين التجاري و العدلي عن بعد و الاطلاع على مآل الملفات القضائية عن بعد ، و إيداع القوائم التركيبية الخاصة بالشركات عن بعد ، فإنها بصدد وضع اللمسات الاخيرة على عدد من الخدمات الرقمية الجديدة التي ستعزز التداول اللامادي للإجراءات و

619) ونس **القاجو**، تدبير الزمن القضائي ما بعد كورونا.https://anmon.ma/?p=10478



الخدمات عن بعد ، و ســتحد من تنقل المرتفقين و المتقاضــين إلى المحاكم او الإدارة المركزية للحصول على هذه الخدمات[620].

وتعزيزا لجهود تقريب الخدمات القضــائية من المتقاضــين في إطار التدابير الوطنية المتخذة لمواجهة وباء كورونا المستجد ، أشرف السيد وزير العدل والسيد الرئيس المنتدب للمجلس الأعلى للسلطة القضائية و السيد رئيس النيابة العامة صباح يوم الاثنين 27 أبريل 2020 بمقر المحكمة الابتدائية بسلا على مراسم الإطلاق الرسمي لعملية التقاضي عن بعد كنظام يستخدم تكنولوجيا التواصل بين المؤسسات السجنية والسادة القضاة والمحامين في مختلف محاكم المملكة، نظام يحترم شروط المحاكمة العادلة ويضمن سلامة مختلف الأطراف المعنية بالمحاكمة ويساهم في ضمان السير العادي لعدد من القضايا المعروضة على أنظار القضاء[621].

خاتمة

جاءت هذه الجائحة على حين غرة والعالم في ذهول لعدم قدرته على تحديد ماهية هذا الوباء الذي ينتشر انتشار النار في الهشيم، فاضطرب مدبرو الشأن العام بين أي المقتضيات القانونية والفقهية يمكن إعمالها مع هذه الجائحة. فكل قرار أو تصــرف يمكن اتخاذه بالضــرورة ســيمس بالحقوق والحريات التي تقوم عليها الحياة الديمقراطية، فالظروف الاستثنائية المنصوص عليها في الدستور لها مقتضيات صارمة يفضي بغير شك إلى نظام ديكتاتوري متســلط على الحقوق والحريات، لذلك في اعتقادي نهج النظام المغربي نظرية الطوارئ الصحية الغير منصوص عليها في الدستور للإبقاء على الحد الأدنى من الديمقراطية التشاركية، وما كرسه الدستور والواقع من مقتضيات الحكامة الجيدة. لذلك نجد المشرع قد اجتهد وأصاب في تجنب الأسوأ والسير بخطى ثابتة تحو استمرارية المرفق العام بصفة عامة والمرفق القضائي بصفة خاصة لما له من دور في الحفاظ على الحقوق والحريات، ونهج تعليق الجلسات والحفاظ على الحد الأدنى لاستمرار مرفق القضاء. وتجسيد التعامل اللامادي للإدارة القضائية مع مرتفقيها في تدبير الملفات القضائية والتعاملات الإدارية العامة.

620) الموقع الرسمي لوزارة العدل:https://www.justice.gov.ma/lg-1/actualites/act-1048.aspx. بتاريخ 2020/04/26, على الساعة 23:07.

621) الموقع الرسمي لوزارة العدل. https://www.justice.gov.ma/lg-1/actualites/act-1055.aspx. بتاريخ 2020/04/29 على الساعة 23:30

المحور الرابع: العلاقات التجارية وقانون الاستهلاك والمنافسة في زمن جائحة كورنا

تأجيل أقساط قروض السكن والاستهلاك بسبب فقدان الدخل على إثر جائحة كورونا

د . عبد المهيمن حمزة

أستاذ بكلية العلوم القانونية والاجتماعية والاقتصادية -أكدال

جامعة محمد الخامس بالرباط

غزت جائحة فيروس كورونا COVID-19[622] كوكب الأرض، فتم الإعلان عنه لأول مرة في مدينة "*ووهان*" الصينية خلال دجنبر 2019 لينتشر بعدها هذا المرض ويتطور إلى شكل خطير هدد دول العالم بأسره، فسعت هذه الأخيرة ومنها المغرب[623] إلى فرض حظر السفر وحجر المواطنين وعزل المصابين في محاولة لوقف انتشار هذا الفيروس الجديد، حيث أعلنت منظمة الصحة العالمية بتاريخ 30 يناير 2020 أن أعداد الإصابات شكلت حالة طوارئ صحية عامة تثير القلق الدولي ودعت إلى اتخاذ تدابير الطوارئ الناتجة على اضطرابات كبيرة انعكست على التجارة الدولية وحركة التموين والإمداد والتوزيع وأثرت على دينامية الأعمال والتشغيل[624].

622) اعتمدت منظمة الصحة العالمية تسمية فيروس كورونا المستجد ب (COVID-19) في 11 شباط 202، وهو فيروس يدخل إلى جانب فيروس "سارس SARS "وفيروس "ميرسMERS " ضمن عائلة فيروسات «كورونا»، لكن نسخته الأخيرة COVID-19، يختلف عن باقي الفيروسات في بعض خصائص جيناته والآثار المترتبة عليه، إذ تكمن خطورته في سهولة انتقاله وبوثيرة سريعة وتتمثل أعراضه الأكثر شيوعاً في الحمى والإرهاق والسعال الجاف وصعوبة التنفس، وقد يعاني بعض المرضى من الآلام والأوجاع، أو احتقان الأنف، أو الرشح، أو ألم الحلق، أو الإسهال.

623) منذ ظهور جائحة كورونا بالصين اتخذت الحكومة المغربية العديد من الإجراءات الاحترازية لحماية المواطنين من هذا الوباء الفتاك حيث اتخذت قرار إغلاق الحدود البرية والجوية والبحرية لتفادي دخول الفيروس إلى التراب الوطني، وإلغاء التجمعات والتظاهرات الرياضية والثقافية والفنية، وتعليق الجلسات بمختلف محاكم المملكة، والإغلاق المؤقت للمساجد، كما تجاوزت الحكومة القصور التشريعي في مجال إقرار حالة الطوارئ الصحية ومواجهة تداعياتها من الناحية الأمنية والاقتصادية فتدخلت بإصدار نصوص قانونية تتمثل في:

- مرسوم رقم2-20-269 الصادر بتاريخ2020/03/16 بإحداث حساب مرصد لأمور خصوصية يحمل اسم "الصندوق الخاص بتدبير جائحة فيروس كورونا كوفيد-19"، منشور بالجريدة الرسمية عدد6865 مكرر بتاريخ2020/03/17، ص1540.

- مرسوم بقانون رقم 2-20-292 بتاريخ2020/03/23 يتعلق بسن أحكام خاصة بحالة الطوارئ الصحية وإجراءات الإعلان عنها، منشور بالجريدة الرسمية عدد6867 مكر بتاريخ2030/03/24، ص1782.

- مرسوم رقم2-20-293 بتاريخ2020/03/24، بإعلان حالة الطوارئ الصحية بسائر أرجاء التراب الوطني لمواجهة تفشي فيروس كورونا كوفيد– 19، منشور بالجريدة الرسمية عدد6867 مكرر الصادرة بتاريخ2020/03/24، ص 1783.

624) قدمت منظمة العمل الدولية تقييما مبدئيا لتداعيات جائحة فيروس كورونا على واقع التشغيل اعتبرت فيه أن سوق الشغل حول العالم مرشح لفقدان أزيد من 25 مليون وظيفة نتيجة تفشِّي فيروس كورونا، وذكرت أن فقدان الوظائف سيدفع ملايين الناس إلى البطالة والعمالة الناقصة والفقر، داعية إلى استجابة فورية لتقليل أثر الفيروس على سوق الشغل، واعتبرت أن اقتصادات العالم مُطالَبة اليوم بإجراءات شبيهة بتلك التي طبّقتها خلال الأزمة المالية العالمية 2008، والتي تسببت في فقدان 22 مليون شخص وظائفهم، وأضافت أن تراجع التوظيف سيدفع نحو خسائر كبيرة في مداخيل العمالة، المقدرة بين 860 مليار دولار و3.4 تريليون دولار بحلول نهاية 2020، وسيترجم ذلك إلى انخفاض في استهلاك السلع والخدمات. أنظر:

International Labor Organisation note, COVID-19 and the world of wok : Impact and Policy responses, 18 march 2020.

وبالنظر إلى الطبيعة غير المتوقعة لتفشـــي المرض، فقد تركز الاهتمام على تأثيرات هذا الوضع على العقود والاتفاقات المبرمة والموقّعة بين الأفراد والشركات والدول، مما قد يغيّر أوجه التعاملات فيما بين الأطراف، ويستدعي تدخل القوانين للفصل في القضايا المتأتّية عن الجائحة، إذ أن الأوبئة الصحية واقعة مادية صرفة، تكون لها آثار سلبية واضحة على العلاقات التعاقدية، حيث تتصـــدع هذه الروابط نتيجة الركود أو الشـــلل الذي يصـــيب القطاعات الإنتاجية، مما يؤدي إلى اســـتحالة أو صـــعوبة تنفيذ بعض الالتزامات أو تنفيذها بشكل متأخر عن الميعاد المتفق عليه.

وتفيد قاعدة *"العقد شـــريعة المتعاقدين"*[625] بأنه ليس لأي طرف أن يســـتقل بإلغاء أو تعديل بنود العقد أو أن يتحلل من التزاماته بطريقة منفردة، حيث تجمع التشـــريعات المدنية على أنه يجب على المدين أن يؤدي التزامه الناجز والمســـتحق الأداء حالا، وإذا حدد له ميعاد معين للوفاء وجب التنفيذ حين حلول ذاك الأجل، وبالتالي يجوز للدائن إذا امتنع المدين عن أداء دينه طواعية أن يجبره عن طريق القضاء، فنشوء الالتزام صحيحا ينطوي بالضرورة على تعهد المدين بتنفيذ ما التزم به[626].

بيد أنه قد يحل بأحد المتعاقدين عذرٌ أو قد تتغير الظروف التي تم فيها إبرام العقد بحيث تؤدي إلى اختلال في التوازن الاقتصادي بين الطرفين أو تجعل تنفيذه مرهِقاً أو مضرّاً بأحدهما، فيصـــبح تنفيذ هذه الالتزامات جائراً على الطرف المتضـــرر مما يســـتدعي تأخير تنفيذ العقد أو تعديله إلى الحد الذي يُرفع به الضرر، أو فسخه حسب طبيعته والظروف التي تغيّرت ووفقاً لمصلحة المتعاقدين.

وكما هو مقرر لدى فقه القانون المدني تطبّق نظرية "الظروف الطارئة" في الحالات التي يكون فيها تنفيذ الالتزام مرهِقاً لأحد الأطراف أو كليهما، ويكون الجزاء هو رد الالتزام المرهِق إلى الحد المعقول وتوزيع الخسارة على الطرفين[627]، أما إذا استحال التنفيذ

---

625) ينص الفصل 230 من ق.ل.ع على ما يلي: *"الالتزامات التعاقدية المنشأة على وجه صحيح تقوم مقام القانون بالنسبة إلى منشئيها، ولا يجوز إلغاؤها إلا برضاهما معا أو في الحالات المنصوص عليها في القانون."*

626) **مأمون الكزبري**، نظرية الالتزامات في ضوء قانون الالتزامات والعقود المغربي، الجزء الثاني، أوصاف الالتزام وانتقاله وانقضاؤه، الطبعة الأولى، مطابع دار القلم، بيروت، 1980، ص 295.

627) لم يتم تقنين نظرية الظروف الطارئة من طرف المشرع المغربي في ظهير الالتزامات والعقود، لكن تطبيقها يمكن تلمسه من خلال مهلة الميسرة التي نصت عليها الفقرة الثانية من الفصل 243 التي جاء فيها: "ومع ذلك يسوغ للقضاة مراعاة منهم لمركز المدين ومع استعمال هذه السلطة في نطاق ضيق ان يمنحوه آجالا معتدلة للوفاء وان يوقفوا اجراءات المطالبة مع إبقاء الأشياء على حالاها"، كما أن قانون المسطرة المدنية يتضمن بعض الإشارات إلى مهلة الميسرة ويتعلق الأمر بالفصلين 163 و440.

فيُطبّق على الأمر نظرية أخرى هي نظرية "القوة القاهرة" التي تختلف أحكامها عن أحكام نظرية "الظروف الطارئة"، والجزاء فيها هو فسخ العقد وانقضاء الالتزام[628].

وبســـبب تداعيات فيروس كورونا COVID-19 على مجال التشـــغيل بســـبب حالة الطوارئ الصـحية وما ترتب عنه من فقدان الدخل لشـرائح كثيرة ممن يشـتغلون في القطاع الخاص المهيكل وغير المهيكل وكذا المهن الحرة، وجد العديد من هؤلاء ممن تربطهم بمؤسـسـات الائتمان عقود قرض اسـتهلاكي أو سـكنيأنفسـهم عاجزين عن سـداد أقسـاط القرض، مما جعلهم مهددين بلجوء المؤســســات البنكية إلى كافة الطرق لاســترجاع مبلغ القرض والفوائد المسـتحقة مع احتسـاب فوائد التأخير واللجوء إلى القضـاء لتحصـيل ديونها والتنفيذ على الضـمانات التي تمسـكها، دون الالتفات إلى الأسـباب الجوهرية التي أدت إلى تأخر المقترض في الأداء.

ولمعالجة هذه الوضــعية الحرجة أعلنت المجموعة المهنية لبنوك المغرب عن الخطة التي سـتنهجها لتنزيل الإجراءات التي اتخذتها الأبناك في إطار لجنة اليقظة الاقتصـادية[629] لدعم الأسـر التي تأثرت بشـكل مباشـر بتداعيات فيروس كورونا المستجد COVID-19، وتشـمل هذه الإجراءات تأجيل سـداد أقسـاط قروض السـكن والاسـتهلاك المسـتحقة بعد تقديم طلب كتابي، ودون أن يترتب عن ذلك أي مصاريف أو غرامات عن التأخير لثلاثة أشهر قابلة للتجديد مرة واحدة، وخلال التأجيل الثاني ســيكون أمام زبناء الأبناك التقدم بطلب كتابي آخر يبررون فيه أسباب اللجوء إلى هذا التأجيل ودواعيه.

بيد أن هذه التدابير الذي اتخذتها الأبناك في ظل حالة الطوارئ الصحية بسبب جائحة كورنا على الرغم من أهميتها إلا أنها ليسـت بدعة تعاقدية غير مسبوقة في القانون المغربي

---

628) عرف المشرع المغربي القوة القاهرة أثناء عرضه لأسباب عدم تنفيذ الالتزامات التعاقدية وذلك في الفصل 269 من ق.ل.ع الذي جاء فيه: "القوة القاهرة هي كل أمر لا يستطيع الإنسان أن يتوقعه، كالظواهر الطبيعية (الفيضانات والجفاف، والعواصف والحرائق والجراد) وغارات العدو وفعل السلطة، ويكون من شأنه أن يجعل تنفيذ الالتزام مستحيلا.

ولا يعتبر من قبيل القوة القاهرة الأمر الذي كان من الممكن دفعه، ما لم يقم المدين الدليل على أنه بذل كل العناية لدرئه عن نفسه.

وكذلك لا يعتبر من قبيل القوة القاهرة السبب الذي ينتج عن خطأ سابق للمدين".

أما في مجال المسؤولية التقصيرية فتعتبر القوة القاهرة سببا للإعفاء من المسؤولية حيث ينص الفصل 95 من ق.ل.ع على أنه: "لا محل للمسؤولية المدنية في حالة الدفاع الشرعي، أو إذا كان الضرر قد نتج عن حادث فجائي أو قوة قاهرة لم يسبقها أو يصطحبها فعل يؤاخذ به المدعى عليه... ".

629) بادرت الحكومة المغربية في إطار المجهودات الاستباقية لمواجهة الانعكاسات الاقتصادية المباشرة وغير المباشرة لوباء كورونا فيروس المستجد (COVID-19) على الاقتصاد الوطني، فتم إنشاء لجنة لليقظة الاقتصادية على مستوى وزارة الاقتصاد والمالية وإصلاح الإدارة، وتعمل هذه اللجنة برصد آني للوضعية الاقتصادية الوطنية ومواكبة القطاعات الأكثر عرضة للصدمات الناجمة عن أزمة كورونا، وتضم لجنة اليقظة الاقتصادية التي يقوم بتنسيق أشغالها وزير الاقتصاد والمالية وإصلاح الإدارة عضوية كل من: وزارة الداخلية، وزارة الشؤون الخارجية والتعاون الإفريقي والمغاربة المقيمين بالخارج، وزارة الفلاحة والصيد البحري والتنمية القروية والمياه والغابات، وزارة الصحة، وزارة الصناعة والتجارة والاقتصاد الأخضر والرقمي، وزارة السياحة والصناعة التقليدية والنقل الجوي والاقتصاد الاجتماعي، وزارة الشغل والإدماج المهني، بنك المغرب، المجموعة المهنية لبنوك المغرب، الاتحاد العام لمقاولات المغرب، جامعة الغرف المغربية للتجارة والصناعة والخدمات، جامعة غرف الصناعة التقليدية.

أو مِنّة صــدرت منها إكراما وتفضــلا، بل يمكن تقرير هذه التدابير وبشــروط تحقق مزايا أفضل بالاعتماد على الإمهال القضائي الذي كرسه قانون 08-31 القاضي بتحديد تدابير لحماية المســتهلك[630]، والذي جاء بصــيغة حمائية مهمة تتعلق بمنح المقترض الحســن النية الذي توقف عن تنفيذ التزاماته بسـبب ظروف غير متوقعة مهلة قضــائية للتوســعة والتنفيس عليه حتى يســتطيع الوفاء بالتزاماته؛ ذلك أن العجز أو التوقف عن التنفيذ الذي يصــيب المقترض بشـكل عرضـي أو مفاجئ، يستدعي معاملة خاصـة ومعالجة مختلفة عن تلك التي تهدف فقط إلى حماية المؤســســة البنكية وتمكينها من التنفيذ على المقترض، فمن المهم الحرص على إنقاذ الحياة الاقتصــادية لهذا الأخير والنظر إلى مصــدر هذا العجز من خلال التوسعة عليه حتى يمكنه مواصلة التنفيذ[631].

ولذلك تنص المادة 149 من قانون 08-31 على أنه:" بالرغم من أحكام الفقرة 2 من الفصــل 243 من الظهير الشـريف الصـادر في 9 رمضــان 1331 (12 أغسـطس 1913) بمثابة قانون الالتزامات والعقود، يمكن ولاسيما في حالة الفصل عن العمل أو حالة اجتماعية غير متوقعة أن يوقف تنفيذ التزامات المدين بأمر من رئيس المحكمة المختصة. ويمكن أن يقرر في الأمر على أن المبالغ المستحقة لا تترتب عليها فائدة طيلة مدة المهلة القضائية.

يجوز للقاضــي، علاوة على ذلك أن يحدد في الأمر الصــادر عنه كيفيات أداء المبالغ المستحقة عند انتهاء أجل وقف التنفيذ، دون أن تتجاوز الدفعة الأخيرة الأجل الأصلي المقرر لتسديد القرض بأكثر من سنتين. غير أن له أن يؤجل البت في كيفيات التسديد المذكورة إلى حين انتهاء أجل وقف التنفيذ."[632]

من خلال هذه المادة فإن فلســفة الإمهال القضــائي تقوم على منح القاضــي ســلطة استثنائية يستطيع بمقتضاها أن يمكن المقترض الذي حل ميعاد الوفاء بدينة أجلا ليسدده فيه متى كان هذا الأخير يمر بظروف اقتصــادية واجتماعية تبرر ذلك، وحرصــا على البعد

---

630) منشور بالجريدة الرسمية عدد 5932، بتاريخ 7 أبريل 2011.

631) ***J. Bastin***, *La défaillance de paiement et sa protection : l'assurance- crédit, L.G.D.J, Paris 1993, p9.*

632) يقابل هذه المادة في القانون الفرنسي نص المادة L 313-12 من مدونة الاستهلاك التي جاء فيها:

« *L'exécution des obligations du débiteur peut être, notamment en cas de licenciement, suspendue par ordonnance du juge d'instance dans les conditions prévues aux articles 1244-1 à 1244-3 du Code civil. L'ordonnance peut décider que, durant le délai de grâce, les sommes dues ne produiront point intérêt.*
En outre, le juge peut déterminer dans son ordonnance les modalités de paiement des sommes qui seront exigibles au terme du délai de suspension, sans que le dernier versement puisse excéder de plus de deux ans le terme initialement prévu pour le remboursement du prêt ; il peut cependant surseoir à statuer sur ces modalités jusqu'au terme du délai de suspension ».

الحمائي للمهلة القضائية جعل المشرع سلطة القاضي في منح المهلة من النظام العام[633]، بحيث لا يصح مطلقا الاتفاق في العقد على مخالفة أحكامها، وبالتالي تعطيل السلطة التقديرية الممنوحة للقضاء في إعمال هذا الأجل[634].

وعليه، فإننا سنناقش في هذه الورقة الجوانب القانونية لاعتبار فقدان الدخل بسبب جائحة كورونا COVID-19مبررا قانونيا لوقف سداد أقساط قروض السكن والاستهلاك عبر القضاء الاستعجالي وفقا للمادة 149 من قانون 08-31 مع مقارنتها بمبادرة المجموعة المهنية للبنوك مع لجنة اليقظة الاقتصادية القاضة بوقف سداد الأقساط عبر التسوية الودية بناء على طلب يوجهه المقترض للمؤسسة المقرضة.

المطلب الأول:

ضوابط تمكين المقترض من تأجيل سداد الأقساط

انطلاقا من المادة 149 من قانون 08-31 يتبين لنا أن السلطة التقديرية التي منحها المشرع للقضاء من أجل تمكين المقترض من وقف سداد الأقساط ليست مطلقة وإنما أحاطها بمجموعة من الضوابط التي تؤثر على تقدير الظروف الخاصة التي تبرر منح المقترض مهلة الميسرة، وكذلك تحديد مدة المهلة وكيفية الأداء عند انتهائها، وفيما يلي سنتعرض لهذه الضوابط من الناحيتين الموضوعية والإجرائية.

الفقرة الأولى:

الضوابط الموضوعية لتمكين المقترض من تأجيل سداد الأقساط

تتمثل الضوابط الموضوعية لتمكين المقترض من وقف سداد الأقساط فيما يلي:

1- وجود ظروف اجتماعية طارئة

ويقصد بذلك مراعاة ظروف المقترض الشخصية، بحيث يجب أن يكون في حالة من الضيق المالي والضرورة تستلزم إسعافه بمنحه مهلة لتدبير شؤونه استعدادا لتنفيذ التزامه، وعلى المقترض أن يثبت أن مركزه الاقتصادي يستدعي مهلة للأداء وألا يقتصر على مجرد ادعاء ذلك دون إثبات قدرته عليه، إذ أن مهلة الميسرة تستلزم توفر قدرة طالبها على الأداء، وأن يكون عدم التنفيذ راجعا إلى مجرد ظروف صعبة طارئة ومؤقتة ينتظر زوالها[635].

633) المادة 151 من قانون 08-31 القاضي بتحديد تدابير لحماية المستهلك.

634) **محمد الكشبور**، نظام التعاقد ونظريا القوة القاهرة والظروف الطارئة، الطبعة الأولى، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، 1993، ص 176.

635) **الحسين زعراط**، الأجل القضائي، الأساس والشروط والاختصاص، مقال منشور بجريدة الأحداث المغربية، بتاريخ 23 يونيو 2000، ص 9.

وقد حدد المشـــرع في المادة 149 من قانون 08-31 الظروف المبررة لاســـتفادة المقترض من الإهمال القضائي بقوله: "... يمكن ولاسيما في حالة الفصل عن العمل أو حالة اجتماعية غير متوقعة..."، لكن هذا التحديد يبقى على ســـبيل المثال لا الحصـــر بدليل اسـتعمال المشـرع عبارة "ولاسـيما"، ليفتح المجال أمام جميع الظروف الخاصـة الطارئة على المقترض سـواء كان العجز عن التسـديد بسـبب الفصـل عن العمل أو فقدان الدخل لأسـباب أخرى قد تكون صـــحية أو إدارية أو عقابية أو غيرها، وهذا ينطبق على جائحة فيروس كورونا COVID-19 التي أصـابت العالم وأضـرت بدخل العديد من المقترضـين لدرجة عجزهم عن سداد الأقساط.

وبالإضـافة إلى الظروف الخاصـة التي تطرأ على المقترض، يجب أن يكون هذا الأخير حســـن النية، وهذا يفرض عليه الإخلاص والأمانة في الوفاء بدينه، ويتجســـد ذلك في بعض المظاهر الدالة عليه، مثل وجود رغبة صـــادقة وإرادة حقيقية لديه للوفاء بدينه لولا وجود الظرف الاجتماعي الطارئ، لكن حظه العاثر حال دون ذلك، كما أن حســـن النية تتوفر في المقترض الذي لم يثُبت تقصـــيره مطلقا في الوفاء بالتزامه أو جحده له بأي وجه من الوجوه[636].

وينضـاف إلى ذلك قيد آخر، وهو ألا يكون المقترض مفلسـا ميؤوسـا من اسـترجاعه القدرة على الأداء، إذ لا فائدة ترجى من منحه مهلة قضـائية أمام حالة الإفلاس أو الإعســار التي قد يكون عليها، كأن يتضـح أنه يسـتحيل عليه الحصـول على المال اللازم لتحسـين وضعيته[637]، فالمهلة تمنح عندما يكون عارض تنفيذ الالتزام مؤقتا وعارضا؛ حيث يبقى معه أمل كبير في تحسين حالة المقترض مستقبلا[638].

2- أن لا يكون الظرف الاجتماعي متوقعا

تقضـي المادة 149 السـالفة الذكر أن الظروف المبررة لتمكين المقترض من الإمهال القضـائي هي أي حالة اجتماعية غير متوقعة، فعنصـر عدم التوقع يبقى ضـابطا أسـاسـيا في هذا التقدير، وهذا ينطبق كليا على حالة فقدان الدخل بســبب جائحة كورونا COVID-19 خاصة وأن هذا الظرف عام بحكم حالة الطوارئ الصحية التي فرضتها الدولة، فلا أحد يمكنه أن يتوقع بشكل يقيني وقت مجيء الوباء ولا وقت زواله.

---

636) **محمد الكشبور**، نظام التعاقد، م. س، ص 173.

637) **محمد الكشبور**، نظام التعاقد، م. س، ص174.

638) **عمرو قريوح**، الحماية القانونية للمستهلك -القرض الاستهلاكي نموذجا-، أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون الخاص، جامعة محمد الأول، كلية الحقوق وجدة، 2006 – 2007، ص 473.

وفي هذا الصدد تشدد القضاء المغربي في عنصر عدم التوقع فاعتبر واقعة الإحالة على التقاعد ليس حالة اجتماعية غير متوقعة ولا توجب منح المهلة القضائية، حيث جاء في قرار لمحكمة النقض ما يلي: "*لكن حيث إن محكمة الاستئناف عللت قرارها بما مضمنه أن الدين ثابت من خلال 5 عقود قرض مدعمة بخمس سندات لأمر وكشف حساب بالإضافة إلى أن المستأنف يقر صراحة بمديونيته وبتوقفه عن الأداء بسبب إحالته على التقاعد، وبخصوص ما أثاره من كون الحكم المستأنف قد جانب الصواب فيما قضى به من أداء فوري لرأسمال المتبقي مع فوائده فإنه بالرجوع إلى الفصل 7 من الشروط الخاصة لعقد القرض المبرم بين الطرفين فإنه في حالة عدم أداء قسط واحد في تاريخ استحقاقه فإن الدين يصبح حالا بأكمله كما خول للمستأنف عليها إمكانية فسخ العقد عند الاقتضاء وأن المسلم به أن العقد شريعة المتعاقدين وأن من التزم بشيء لزمه... وأيدت الحكم المستأنف وهي بذلك قد ناقشت دفوع الطاعن وردت عن صواب ما تمسك به بشأن سبب توقفه عن الأداء ومقتضيات ظهير 2011/2/18 المتعلق بتحديد تدابير لحماية المستهلك خاصة وأن الإحالة على التقاعد ليس حالة اجتماعية غير متوقعة أو فصلا عن العمل فجاء قرارها معللا بما فيه الكفاية ومركزا على أسس وكان ما بالوسيلة غير جدير بالاعتبار*"[639].

3- أن لا يتجاوز الإمهال القضائي مدة سنتين:

سيرا على خطى المشرع الفرنسي حدد قانون 08-31 القاضي بتحديد تدابير لحماية المستهلك المدة التي لا يمكن أن يتجاوزها الإمهال القضائي في سنتين[640]، هذه المدة نستنتجها من الفقرة الثالثة من المادة 149 من قانون 08-31 التي اعتبرت أن أداء المبالغ المستحقة عند انتهاء أجل وقفا لتنفيذ ينبغي ألا تتجاوز الأجل الأصلي المقرر لتسديد القرض بأكثر من سنتين، وهذا يعني أن المدة القصوى للإمهال هي سنتين.

وبالتالي فإن السلطة التقديرية للقاضي أصبحت مقيدة بهذا الحد الأقصى، حيث للقاضي في إطار هذا السقف تحديد الأجل بكل حرية حسب ظروف المقترض وقيمة القرض ونوعه، ويعد ذلك من مسائل الواقع التي لا يخضع فيها لرقابة محكمة النقض[641]، إلا في حالة تجاوز المدة القصوى التي تعد مسألة قانونية صرفة تخضع لرقابة محكمة

639) قرار محكمة النقض عدد 1305 في الملف التجاري عدد 2012/2/3/689، بتاريخ 2012/12/20، غير منشور.

640) الفقرة الثالثة من المادة 149 من قانون 08-31، وتقابلها الفقرة الثالثة من المادة L313-12 من مدونة الاستهلاك الفرنسية.

641) محمد الكشبور، نظام التعاقد، م.س، ص 175-176.

النقض، ونستشهد في هذا المقام بقرار لمحكمة النقض الفرنسية قضت فيه بنقض قرار منح المدين مهلة أكثر من سنتين حيث جاء فيه: "*إن المادة L313-12 تجيز للقاضي منح المدين أجلا استرحاميا دون أن يتجاوز السنتين، وبالتالي يشكل خرقا لهذا النص قيام محكمة الأعمال والضمان الاجتماعي بمنح المدين آجالا تفوق ذلك*".[642]

غير أننا نعيب على بعض الأوامر الاستعجالية الصادرة في هذا الصدد والتي لا تحدد مدة للمهلة يتناسب مع السقف الأقصى الذي حدده القانون، حيث جاء في منطوق أمر استعجالي صادر عن رئيس المحكمة الابتدائية بمكناس: "*نأمر بإيقاف التزام المدعي المتمثل في أدائه لباقي الأقساط المستحقة عن عقد القرض العقاري الذي أبرمه مع المدعى عليها مع ما يترتب عن ذلك من آثار قانونية، وذلك إلى حين انتهاء حالة عطالته عن العمل أو تنفيذه للحكم الناتج عن دعوى أداء التعويضات عن الفصل عن العمل المقدمة في مواجهة مشغله*".[643]

من هذا المنطلق نؤاخذ على هذا الأمر القضائي عدم وضعه أجلا محددا للمهلة التي يتوقف فيها المقترض عن تنفيذ التزاماته بما يفيد عدم تجاور الحد الأقصى الذي هو سنتان، حيث اكتفى بالأمر بإيقاف التزام المدعي "إلى حين انتهاء حالة عطالته عن العمل أو تنفيذه للحكم الناتج عن دعوى أداء التعويضات عن الفصل عن العمل المقدمة في مواجهة مشغله"، وهذا التحديد يبقى مفتوحا، إذ يمكن أن تستمر حالة عطالة المقترض عن العمل إلى ما بعد السنتين، ونفس الأمر بالنسبة لتنفيذ الحكم القاضي بمنحه التعويض عن الفصل عن العمل، وهو ما يشكل خرقا لمقتضيات المادة السالفة الذكر من جهة، وسيؤدي من جهة أخرى إلى الإضرار بالمقرض لتعليق استخلاص دينه على أجل غير محدد.

وقد أحسنت محكمة الاستئناف التجارية بفلس صنعا لما صححت هذا الأمر الاستعجالي الذي لم يحدد بدقة مدة وقف تنفيذ التزامات المقترض في سقف السنتين، بعدما استأنفت المؤسسة البنكية الأمر الاستعجالي السابق، حيث قضت بما يلي: "*وحيث صح ما نعتته المستأنفة على الحكم المستأنف، ذلك أنه لا يمكن تمديد فترة إيقاف التزام*

642) *Cassation sociale, 14 mars 1991, www.legfrance.gouv.fr.*

643) أمر استعجالي صادر عن المحكمة الابتدائية بمكناس عدد 150/13 بتاريخ 2013/02/12، منشور بالمجلة المغربية للقانون الاقتصادي، عدد مزدوج 5-6 لسنة 2013، ص 252.

نفس التوجه المجانب للصواب أقره رئيس المحكمة الابتدائية بإنزكان في أمر استعجالي جاء فيه: "نأمر بإيقاف التزام المدعي ... المتمثل في أدائه لباقي الأقساط المستحقة عن عقد القرض العقاري الذي أبرمه مع المدعى عليها، وذلك إلى حين انتهاء عطالته عن العمل، أو تنفيذه للحكم الناتج عن دعوى أداء التعويضات عن الفصل الصادر في مواجهة مشغلته، وتحميل المدعى عليها الصائر وشمول الأمر بالنفاذ المعجل".

- أمر استعجالي صادر عن رئيس المحكمة الابتدائية بإنزكان، في الملف الاستعجالي رقم 2018/208، بتاريخ 2018/06/06، غير منشور.

المستأنف عليه في أداء الأقساط المستحقة إلى حين انتهاء عطالته عن العمل أو تنفيذ الحكم الناتج عن دعوى أداء التعويضات عن الفصل المقدمة في مواجهة مشغلته، إذ يتعين أن يتم تحديد مدة إيقاف تنفيذ الالتزامات بشكل واضح وصريح وبشكل لا يكون مرتبطا فقط بمحض إرادة المعني بالأمر الذي يمكنه البحث عن عمل آخر في انتظار صدور حكم المحكمة في دعوى الشغل التي تقدم بها أو في انتظار تنفيذ الحكم الذي قد يصدر لفائدته، مما يستوجب تعديل الحكم المستأنف وذلك بجعل مدة إيقاف التزام المستأنف عليه في أداء الأقساط المستحقة عن عقد القرض العقاري موضوع الدعوى محددة في سنتين ابتداء من تاريخ توقيفه عن العمل المذكور وهو 2010/06/21، عملا بمقتضيات المادة 149 من نفس القانون المذكور... "[644]

الفقرة الثانية:

الضوابط الإجرائية لتمكين المقترض من تأجيل سداد الأقساط

سنعالج في هذه الفقرة الضوابط الإجرائية لوقف سداد الأقساط باللجوء إلى المسطرة القضائية، على أن نتطرق بعدها لإجراءات التسوية الودية التي تعرضها المؤسسات البنكية لمعالجة حالات التوقف عن سداد الأقساط بالنسبة للمقترضين الذين فقدوا دخلهم بسبب جائحة كورونا COVID-19.

1- الضوابط الإجرائية لتأجيل سداد الأقساط عبر المسطرة القضائية

ليس الإمهال القضائي مستجدا تشريعيا جاء به قانون 08-31، فقد سبق إقراره بمقتضى الفقرة 2 من الفصل 243 من ق.ل.ع، والتي تنص على أنه: "*ومع ذلك يسوغ للقضاة مراعاة منهم لمركز المدين، ومع استعمال هذه السلطة في نطاق ضيق، أن يمنحوه آجالا معتدلة للوفاء، وأن يوقفوا إجراءات المطالبة، مع إبقاء الأشياء على حالها* ".

استنادا على هذا النص يتضح أن للقاضي سلطة تقديرية في منح المدين المعسر مهلة للتيسير عليه، ولتمكنه من أداء دينه في آجال معتدلة حسب ظروف وملابسات كل نازلة، لكن الإشكال الذي يطرحه الفصل 243 من ق.ل.ع هو من يملك هذه السلطة، هل قاضي الموضوع أم قاضي الأمور المستعجلة؟

بالوقوف عند صياغة هذا النص، يتضح أنها لا تسعف في تحديد الجهة القضائية المخول لها منح المهلة القضائية، حيث جاءت هذه الصياغة عامة وفضفاضة بدليل عبارة "يسوغ للقضاة" وهي عبارة عامة جعلت الباب مفتوحا أمام جميع التوجهات، بحيث لم تحدد

---

644) قرا ر صادر عن محكمة الاستئناف التجارية بفاس عدد 3020 في الملف رقم 13/2543/ 1221، بتاريخ 24 /07/ 2014، غير منشور.

نوع القضاء المقصود هل يتعلق الأمر بقضاة الموضوع[645] أم القضاء الاستعجالي[646] مما فتح الباب أمام تعدد التأويلات وتضارب المواقف الفقهية والقضائية بشأن الجهة المعنية بالبت في طلبات الإمهال القضائي.

غير أنه بالرجوع إلى القانون رقم 08-31، نجد أن المشرع قد تنبه لهذا الإشكال حيث أتى بصياغة صريحة وواضحة تسند اختصاص البت في طلبات الإمهال القضائي لقاضي الأمور المستعجلة، وهو ما نستشفه من عبارة "*بأمر من رئيس المحكمة*" الواردة في الفقرة الأولى من المادة 149، وبذلك يكون المشرع قد حسم في تحديد الجهة المختصة بمنح المهلة القضائية وحصرها في قاضي المستعجلات.

بيد أن عبارة "*يجوز للقاضي*" الواردة في الفقرة الثانية من المادة 149أدخلت بعض التشويش على الجهة المختصة بمنح الإمهال القضائي، لأنها توحي بأن قاضي الموضوع هو المعني بالبت في طلب الإمهال القضائي، لكن هذا لا يستقيم لأن عبارة "*يجوز للقاضي*" يراد بها رئيس المحكمة بعلة أن إصدار الأوامر هو من اختصاص القضاء الاستعجالي كقاعدة عامة، وهو ما تؤكده الصياغة التي جاء فيها: "*يجوز للقاضي .... أن يحدد في الأمر الصادر عنه*".

وقد تبنت هذا التوجه المحكمة الابتدائية بالدار البيضاء في حكم جاء فيه:" *بخصوص الدفع المتعلق بتطبيق مقتضيات الفصل 149 من قانون حماية المستهلك، وحيث أثارت المدعى عليها مقتضيات الفصل 149 من قانون حماية المستهلك، والتمست تمتيعها*

---

645) يستند الرأي الذي يرى اختصاص قضاء الموضوع حصريا في منح مهلة الميسرة حسب الفصل 243 من ق.ل.ع على مجموعة من الحجج من بينها:

- إن النص جاء في إطار قانون الالتزامات والعقود وهو قانون موضوعي.

- إن النص يشترط على القاضي مراعاة أحوال المدين، مما يجعل القاضي ملزما بتفحص الأدلة والوثائق المقدمة له على عكس قاضي الأمور المستعجلة الذي يبت في المسائل الوقتية دون المساس بالجوهر.

- إن الفصل 243 من ق.ل.ع يتحدث على المدين وليس على المنفذ عليه، مما يجعل اختصاص قاضي المستعجلات استنادا على الفصل 243 من ق.ل.ع على غير أساس، يراجع:

- **عمر أضرضر**، الإمهال القضائي في الفقه الإسلامي والتشريع المدني المغربي، رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا المعمقة في القانون الخاص، جامعة القاضي عياض، كلية الحقوق مراكش، 2002-2003، ص 54 وما يليها.

646) يلاحظ على مستوى الممارسة أن قضاة الأمور المستعجلة يمنحون لأنفسهم صلاحية منح مهلة الميسرة ما دام أنه لا يوجد في الفصل 243 من ق.ل.ع ما يمنع ذلك، وأحيانا قياسا على التشريع الفرنسي الذي يسند هذا الاختصاص لقاضي المستعجلات، حيث جاء في أحد الأوامر الاستعجالية:

"وحيث إن الطلب يتعلق بالأداء وهو التزام يدخل في نطاق الالتزامات المنصوص عليها في الفصل 243 من ق.ل.ع، وأن التشريع الفرنسي المماثل لقوانين التشريع المغربي يعطي لقاضي المستعجلات السلطة التقديرية لمنح آجال استعطافية للوفاء بالالتزام، ونظرا لحالة الاستعجال والظروف المحيطة بالقضية وعدم مساس هذا الطلب بالجوهر، وعملا بمقتضيات الفصل 243 من ق.ل.ع نأمر برفض الطلب الرامي إلى إثبات صعوبة في التنفيذ، وبمنح العارضة أجلا استعطافيا غير قابل للتجديد مدته ثلاثة أشهر".

- أمر استعجالي صادر عن الرئيس الأول لمحكمة الاستئناف بالدار البيضاء، رقم 759، بتاريخ 20 شتنبر 1978، منشور بمجلة المحاكم المغربية، العدد18، لسنة 1978، ص 58.

بالإمهال القضائي نظرا لفصلها عن العمل كما هو ثابت في شهادة وقف العمل المدلى بها في الملف.

وحيث إن الاختصاص أعلاه يخرج من اختصاص قاضي الموضوع، ويدخل في اختصاص رئيس المحكمة الذي له الحق في أن يوقف بموجب أمر تنفيذ التزامات المدين في حالة الفصل عن العمل... "[647]

وهذا ما أكدته محكمة النقض في قرار لها جاء في حيثياته: "لكن حيث إن المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه لما عللت قرارها بأنه: "*إذا كان من حق المستأنفة الاستفادة من المهلة القضائية المنصوص عليها في المادة* **149** *من قانون رقم* **08-31** *المتعلق بحماية المستهلك ... فإن إيقاف تنفيذ التزامات المدين يتم بناء على أمر من رئيس المحكمة المختصة تكون قد طبقت مقتضيات المادة* **149** *المذكورة تطبيقا سليما ... وأن عبارة يجوز للقاضي الواردة في الفقرة الثانية من الفصل المذكور تعود على رئيس المحكمة باعتباره هو من يصدر الأوامر وليست محكمة الموضوع*"[648].

وعليه فإن طلب الإمهال القضائي قصد تأجيل سداد أقساط قروض السكن والاستهلاك يقتضي رفع دعوى استعجالية بتقديم طلب إلى رئيس المحكمة الابتدائية التي يتواجد بدائرة نفوذها موطن المقترض أو محل إقامته[649]، باعتباره قاضيا للأمور المستعجلة يتضمن توقيع المقترض أو توقيع وكيله، ويجب أن يتضمن الطلب الاستعجالي كافة البيانات المنصوص عليها في الفصل **32** من ق. م. م[650]، حيث يقيد في سجل معد لذلك تمسكه كتابة الضبط لدى المحكمة حسب الترتيب التسلسلي لتلقي الطلبات وتاريخها مع بيان أسماء الأطراف وكذا تاريخ الاستدعاء، فيعمل بعدها رئيس المحكمة باعتباره مكلفا بالقضية على تعيين يوم وساعة الجلسة، ويأمر باستدعاء الطرف المدعى عليه طبقا للشروط

---

647) حكم المحكمة الابتدائية بالدار البيضاء، عدد17444، في الملف رقم 12599/24/12، بتاريخ 2012 /10/08، غير منشور.

648) قرار محكمة النقض، عدد 1/366، في الملف التجاري عدد 2014/3/520، بتاريخ 2014/06/19 غير منشور.

649) تنص المادة 202 من قانون 08-31 القاضي بتحديد تدابير لحماية المستهلك على أنه: "في حال نزاع بين المورد والمستهلك، ورغم وجود أي شرط مخالف، فان المحكمة المختصة هي محكمة موطن أو محل إقامة المستهلك أو محكمة المحل الذي وقع فيه الفعل المتسبب في الضرر باختيار هذا الأخير".

650) ينص الفصل 32 من ق.م.م على أنه: " يجب أن يتضمن المقال أو المحضر الأسماء العائلية والشخصية وصفة أو مهنة وموطن أو محل إقامة المدعى عليه والمدعي وكذا عند الاقتضاء أسماء وصفة وموطن وكيل المدعي، وإذا كان أحد الأطراف شركة وجب أن يتضمن المقال أو المحضر اسمها ونوعها ومركزها. يجب أن يبين بإيجاز في المقالات والمحاضر علاوة على ذلك موضوع الدعوى والوقائع والوسائل المثارة وترفق بالطلب المستندات التي ينوي المدعي استعمالها عند الاقتضاء مقابل وصل يسلمه كاتب الضبط للمدعي يثبت فيه عدد المستندات المرفقة ونوعها... "

المنصـــوص عليها في الفصـــول 37، 38، 39 ما عدا إذا كانت هناك حالة للاســـتعجال القصوى[651]، وتكون الأوامر الاستعجالية مشمولة بالتنفيذ المعجل بقوة القانون[652].

2- الضـوابط الإجرائية لتأجيل الأقسـاط عبر المسـطرة الودية التي عرضـتها الأبناك بمناسبة الطوارئ الصحية لجائحة كورونا

أما عن إجراءات التسـوية الودية التي تعرضـها المؤسـسـات البنكية لمعالجة حالات التوقف عن سـداد الأقسـاط بالنسـبة للمقترضـين الذين فقدوا دخلهم بسـبب جائحة كورونا COVID-19، حيث تقترح تأخير سداد أقساط قروض السكن والاستهلاك المستحقة بناء على طلب الزبون المعسر، ودون أن يترتب عن هذا التأخير أي مصاريف أو غرامات وذلك لمدة ثلاثة أشـــهر قابلة للتجديد مرة واحدة، على أن التأجيل الثاني يســـتلزم تقديم طلب كتابي جديد يبرر فيه الزبون أسباب تجديد التأجيل ودواعيه.

ويتم تقديم طلب التأجيل بشكل كتابي وفق المطبوع النموذجي الذي أعدته المجموعة المهنية للبنوك، والذي يتم تعبئته من طرف المقترض المعني ليصـــرح فيه بأن موارده المالية تأثرت بشـــكل كبير بالأزمة الصـــحية الحالية، وبالتالي لن يكون باســـتطاعته تســـديد اســـتحقاقات القرض خلال الثلاث أشـــهر القادمة، طالبا تأجيل اســـتخلاص الاســـتحقاقات الناتجة عن القرض الاستهلاكي أو العقاري الذي يستفيد منه؛ وذلك لمدة ثلاثة أشهر بصفة استثنائية وذلك وفق إحدى الخيارين التاليين:

- ثلاثة أشهر مع الاحتفاظ بنفس مدة القرض والرفع من مبلغ الاستحقاق.
- ثلاثة أشهر مع الاحتفاظ بنفس مبلغ الاستحقاق وتمديد مدة القرض.

كما يصـرح المقترض أنه يقبل بشـكل غير رجعي وغير مشـروط جميع التغييرات التي ســتنتج عن هذا التأجيل والتي قد تؤثر على جدول الاســتخماد المتعلق بهذا القرض، كمبلغ القرض المتبقي رأسمالا وفوائدا مترتبة عنه، على أن هذا التأجيل لا يشكل تجديدا للشروط السابقة للقرض أي دون أن يترتب عن ذلك أي مصاريف أو غرامات عن التأخير.

بيـد أننـا إذ ننوه ب بهـذا التوجـه الـذي نهجتـه المجموعـة المهنيـة للبنوك في إطـار اســتراتيجية لجنة اليقظة الاقتصــادية لمواجهة وباء كورونا COVID-19 طريق تمكين المقترضـين من تأجيل سـداد أقسـاط قروضـهم عبر المسـطرة الودية دون الحاجة إلى سـلوك المسـطرة القضـائية فإننا نسـجل على هذا المطبوع النموذجي عدم تضـمنه لتاريخ بدء سـريان

---

651) الفصل 151 من ق.م.م.

652) الفصل 153 من ق.م.م.



التأجيل وكذلك المدة التي يغطيها مكتفيا فقط بذكر عبارة ثلاثة أشـــهر، إذ يجب تحديد المدة بدقة باليوم والشهر والسنة ارتباطا بتقدير المقترض لعجزه وفقدانه للدخل جراء تفشي وباء كورونا، مع حفظ الحق في تمديد مدة وقف سداد أقساط القرض مادام الوضع لم يتغير.

كما أن الفقرة التي جاء فيها: "*كذلك أصرح بمقتضى طلبي هذا أنني أقبل بشكل غير رجعي وغير مشروط جميع التغييرات التي ستنتج عن هذا التأجيل، والتي قد تؤثر على جدول الاستخماد المتعلق بهذا القرض، كمبلغ القرض المتبقي رأسمالا وفوائدا مترتبة عنه*"، يعتريها بعض الغموض يخشى منه تعسف البنوك في تحصيل فوائد وغرامات تأخيرية عن التأجيل بطريقة غير مباشرة عبر استغلال مراجعة جدول الاستخماد Tableau d'amortissement بالتحكم في سعر الفائدة ليجد المقترض نفسه بعد انتهاء القرض قد اضطر لأداء مبلغ إجمالي يفوق المبلغ المذكور في عقد القرض الأساسي، فتكون بذلك البنوك ما تنازلت عنه بتأجيل القرض قد استرجعته عند تغيير جدول الاستخماد.

وعليه فإن البنوك حتى تبرهن عن حسن نيتها في تأجيل سداد أقساط قروض السكن والاستهلاك بالنسبة للمقترضين الذين تضررت مداخيلهم بسبب جائحة كورونا عليها أن تشمل هذا التأجيل بالإعفاء من كل فوائد التأخير، وأن تسقط الفائدة الاتفاقية عن الأقساط غير المؤداة طيلة مدة التأجيل، مع حفظ الحق في ثبات المبلغ الإجمالي للقرض كما هو محدد في جدول الاستخماد الأول، كما يتعين تمديد كل التأمينات التي تغطي القرض طيلة فترة التأجيل.

المطلب الثاني:
الآثار المترتبة عن قبول طلب تأجيل سداد الأقساط

بعد تحقق كل الشروط الموضوعية ومراعاة الضوابط الإجرائية للمطالبة بتأجيل سداد أقساط قروض السكن والاستهلاك فإنه تترتب عن ذلك عدة آثار سنستعرضها في الفقرتين التاليتين.

الفقرة الأولى:
الآثار الموضوعية لقبول تأجيل سداد الأقساط

تتمثل الآثار الموضوعية لقبول طلب تأجيل سداد الأقساطأساسا في وقف تنفيذ التزامات المقترض في القرضين الاستهلاكي أو العقاري، وسقوط حق مؤسسة القرض في الفوائد طيلة فترة التأجيل.

1- وقف تنفيذ التزامات المقترض

انطلاقا من المادة 149 من قانون 08-31 فإنه يترتب على منح المقترض المهلة القضائية وقف تنفيذ التزاماته حتى نهاية المدة المقررة، وبناء على ذلك لا يجوز للمؤسسة البنكية المقرضة مطالبته خلالها بالوفاء بالمبالغ المستحقة، كما لا يجوز لها المطالبة بفسخ عقد القرض الاستهلاكي أو العقاري ولا أن تطالب بالتعويض[653].

وعليه، إذا كان التنفيذ هو الوسيلة التي تمكن الدائن من اقتضاء دينه، فإن الالتزام المؤجل بالإرادة القضائية، يقتضي وجوبا تأجيل تنفيذه إلى حين انقضاء الإمهال القضائي، حيث يعرف هذا الأخير على أنه: "*إعفاء المدين من الوفاء بالتزامه في الأجل المضروب للوفاء، ومنحه أجلا جديدا آخر يسدد فيه الدين إن اقتضت ظروفه ذلك ولم يلحق الدائن ضرر من جراء هذا التأجيل*"[654]، كما يعرف على أنه: "*الأجل الممنوح من القضاء إلى المدين الذي استحق دينه وأصبح خاضعا لملاحقة دائنه*"[655].

وهذا ما أكده أمر استعجالي حديث صادر عن المحكمة الابتدائية بوجدة جاء فيه: "*تأمر بوقف التزامات المدعية المترتبة عن عقد القرض الذي أبرمته مع المدعى عليه مؤقتا، وذلك ابتداء من تاريخ توقفها عن أداء قسط القرض إلى غاية اقتضائها التعويضات المحكوم لفائدتها، على ألا تتجاوز فترة الإهمال القضائي سنتين، مع وقف احتساب الفوائد طيلة الفترة المذكورة، مع شمول الأمر بالنفاذ المعجل، وتحميل المدعى عليه الصائر*"[656].

2- عدم ترتيب أي فوائد عن الأقساط المستحقة طيلة فترة التأجيل

تنص الفقرة الثانية من المادة 149 من قانون 08-31 على أنه: "*ويمكن أن يقرر في الأمر على أن المبالغ المستحقة لا تترتب عليها فائدة طيلة مدة المهلة القضائية*"، وعليه فإنه بالإضافة إلى توقيف التزامات المستهلك المقترض أثناء المهلة القضائية، فإن المشرع أجاز للقاضي أن يقرر أن المبالغ المستحقة لا تترتب عليها أي فوائد طيلة مدة المهلة القضائية، مما يعني أن المشرع جعل من القرض خلال هذه المهلة قرضا مجانيا، غير أننا نعيب عليه في الوقت ذاته عدم جعل هذه الآلية إلزامية وتلقائية، حتى يكون لها الأثر الفعال ضد الممارسات المضرة بالمستهلك المقترض.

---

653) **محمد بودالي**، حماية المستهلك في القانون المقارن، دراسة مقارنة مع القانون الفرنسي، دار الكتاب الحديثة، القاهرة، 2005، ص 584.

654) **حسن رشوان وأحمد رشوان**، أثر الظروف الاقتصادية على القوة الملزمة للعقد، الطبعة الأولى، دار الهاني للطباعة والنشر والتوزيع، القاهرة، 1994، ص 314.

655) **سامي بديع منصور**، عنصر الثبات وعامل التغير في العقد المدني، دار الفكر اللبناني، بيروت، 1987، ص371.

656) أمر استعجالي صادر عن رئيس المحكمة التجارية بوجدة عدد 2019/207 في الملف رقم 8101/2019/135 بتاريخ 15 /08/ 2019.



بيد أن البعض يقول بالعكس؛ حيث يرى أن إعفاء المقترض أثناء المهلة القضائية من دفع الفوائد على أموال استفاد منها في وقت يتحمل فيه البنك عبء هذه الفوائد إضافة إلى حرمانه من استخدام رأس ماله، سيؤدي إلى انقلاب كبير في التوقعات المالية للبنك مانح الائتمان، كما أن المشرع بمنحه للمقترض مهلة للوفاء يكون قد ألقى على عاتق البنك المقرض بعبء جميع الصعوبات التي يتعرض لها المستفيد، كما ألقى على عاتقه آثار النقص في قيمة النقود نتيجة التضخم[657].

لكن هذا الرأي لا يستقيم على اعتبار أن الإمهال القضائي يبقى مسألة استثنائية جدا ومقيدة بضوابط تجعل الأخذ بها مسألة محدودة، وهذا لا يمكن أن يؤثر على التوازن المالي لمؤسسات الائتمان، فسياقها هو إعادة التوازن العقدي لعقود القرض، للحد من حالات الاستدانة المفرطة ومعالجة حالة فقدان المقترض لدخله، وغيرها من الحالات الاجتماعية غير المتوقعة التي تدفع المقترض إلى التوقف عن الأداء، مما يستلزم تطويع العقد ليتلاءم مع الظروف الاقتصادية المتغيرة من وقت إبرامه إلى وقت تنفيذه.

وقد أحسن القضاء صنعا بتفعيليه لهذا المقتضى، وذلك بعدم ترتيبه أي فوائد عن الأقساط المستحقة طيلة المهلة القضائية من أجل التخفيف من معاناة المقترض الذي تعترضه ظروف اجتماعية غير متوقعة، حيث جاء في منطوق أمر استعجالي صادر عن المحكمة الابتدائية بالرباط ما يلي: "*نأمر بإيقاف التزامات الطالب المتمثلة في أداء باقي الأقساط المستحقة بموجب عقد القرض المبرم مع المطلوب في الدعوى بتاريخ 2016/06/23، وذلك لمدة سنة ابتداء من فاتح مارس 2018 دون ترتيب أية فوائد خلالها، مع شمول الأمر بالنفاذ المعجل، وحفظ البت في الصائر*"[658].

ومن أجل تنظيم كيفية سداد المبالغ المستحقة بعد انصرام المهلة نص المشرع على أنه: "*يجوز للقاضي، علاوة على ذلك أن يحدد في الأمر الصادر عنه كيفيات أداء المبالغ المستحقة عند انتهاء أجل وقف التنفيذ، دون أن تتجاوز الدفعة الأخيرة الأجل الأصلي المقرر لتسديد القرض بأكثر من سنتين، غير أن له أن يؤجل البت في كيفيات التسديد المذكورة إلى حين انتهاء أجل وقف التنفيذ*"[659].

---

657) **محمد بودالي**، حماية المستهلك في القانون المقارن، م. س، ص 584.

658) أمر استعجالي صادر عن المحكمة الابتدائية بالرباط عدد 620، ملف رقم 2018/1101/507، بتاريخ 2018/05/23، غير منشور.

659) الفقرة الثالثة من المادة 149 من قانون 08-31

الفقرة الثانية:

الآثار الإجرائية لقبول تأجيل سداد الأقساط

تتمثل الآثار الإجرائية لقبول تأجيل سداد أقساط قروض السكن والاستهلاك فيما يلي:

1- وقف جميع إجراءات التنفيذ الجبري في مواجهة المقترض

من الناحية الإجرائية يترتب على الأمر بالإمهال القضائي وقف جميع إجراءات التنفيذ الجبري التي سبق للبنك مباشرتها ضد المقترض، وفي حالة استمراره في اتباع إجراءات التنفيذ رغم صدور الأمر بتمكين المقترض من المهلة القضائية، فإن جميع الإجراءات التالية للأمر تكون باطلة، أما الإجراءات التامة قبل إصدار الأمر فتبقى قائمة حافظة لآثارها رغم وقفها نتيجة الأمر بالإمهال القضائي[660].

وقد كرس العمل القضائي هذا المقتضى حيث أوقفت المحكمة الابتدائية بمكناس بمقتضى الأمر بالإمهال القضائي جميع إجراءات التنفيذ الجبري التي باشرها البنك ضد المقترض، حيث سبق للبنك أن سلك مسطرة تحقيق الرهن الرسمي تحت إشراف المحكمة التجارية بمكناس في إطار ملف التنفيذ عدد 23/12/263، بعدما وجه للمقترض إنذارا بتاريخ 2012/07/11 بواسطة دفاعه قصد أداء مبلغ 21.864, 81 درهم الذي في ذمته تحت طائلة بيع سكنه، إلا أن هذه المسطرة لم تستمر بفضل الأمر الاستعجالي الذي أوقف تنفيذ التزامات المقترض[661].

2- مدى جواز قيام البنك بالإجراءات التحفظية في مواجهة المقترض

استناد على مقتضيات الفصل 138 من ق.ل.ع الذي ينص على أنه: "*يجوز للدائن بدين مقترن بأجل أن يتخذ ولو قبل حلول الأجل كل الإجراءات التحفظية لحفظ حقوقه، ويجوز له أيضا أن يطلب كفيلا أو أية ضمانة أخرى أو أن يلجأ إلى الحجز التحفظي، إذا كانت له مبررات معتبرة تجعله يخشى إعسار المدين أو فراره*"، فإنه يمكن للبنك القيام بجميع الإجراءات التحفظية التي يمكن أن يحفظ بها حقوقه تجاه المقترض، وعلى رأسها إقامة الحجز التحفظي والحجز لدى الغير وفقا لما تقتضيه شروط إيقاع الحجز.

غير أن البعض يرى أن تخويل الدائن الحق في مباشرة الإجراءات التحفظية خاصة تلك التي تنتهي إلى حجز تنفيذي يفرغ المهلة القضائية من محتواها الحقيقي الذي هو إفساح

---

660) **خالد الفكاني**، نظرة الميسرة، رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا المعمقة في القانون الخاص، جامعة محمد الخامس، كلية الحقوق/ أكدال، الرباط، 2006 -2007، ص 56.

661) أمر استعجالي صادر عن المحكمة الابتدائية بمكناس عدد 150/13 بتاريخ 2013/02/12، منشور بالمجلة المغربية للقانون الاقتصادي، عدد مزدوج 5-6 لسنة 2013، ص 252.



المجال أمام المدين للبحث عن موارد مالية ليفي بدينه طواعية، مما يجعل وجوده تحت تهديد التنفيذ أمرا منافيا لهذا القصـــد[662]، ونحن نميل لهذا التوجه لما فيه من حماية للمســـتهلك المقترض الذي يوجد في وضـــعية صـــعبة إزاء دينه وفســـح المجال له ليبحث عن الدخل في ظروف مريحة.

ونضيف أن المقرض لا يمكنه إقامة دعوى الأداء في قروض الاستهلاك إلا بعد سلوك مسـطرة الوسـاطة، عملا بمقتضـيات المادة 111 من قانون 08-31[663] في حالة ما إذا كان توقف المقترض يعزى إلى حالة اجتماعية غير متوقعة أو كان بســبب فصــله عن العمل[664]، وبالتالي فإنه يمكن للمقترض المتوقف عن الأداء التمسك بمقتضيات المادة السالفة الذكر، والدفع بإلزامية سلوك مسطرة الوساطة متى ما توفرت فيه شروط الاستفادة منها، حيث جاء في قرار لمحكمة الاسـتئناف التجارية بمراكش: "*وأنه على خلاف ما تمسك به المسـتأنف عليه فقد توصل من البنك الطاعن بإنذار من أجل الأداء بشكل قانوني، كما امتنع من سداد أزيد من ثلاث أقســاط متتالية بما يجعله متوقفا عن الأداء وفقا لأحكام المادة 109 من القانون رقم 08-31، وأنه لا مجال للاحتجاج بأحكام المادة 111 من نفس القانون طالما أن المســتأنف عليه لم يثبت واقعة الفصـــل عن العمل أو الحالة الاجتماعية غير المتوقعة الموجبتين لسلوك مسطرة الوساطة بما ينتج عنه وجوب تعديل الحكم المستأنف فيما قضى به من تحديد للمديونية وفقا للتفصيل أعلاه*"[665].

وعليه؛ فإن المشـــرع بإقراره بحق المقترض في المطالبة بتأجيل ســداد الأقســاط متى توفرت فيه ظروف استحقاقه، يكون قد فتح المجال أمام القضاء لإعمال هذه المكنة لإعادة التوازن العقدي بالنسبة لقروض السكن والاستهلاك، عن طريق إنقاذ العقد من الزوال عندما يكون المقترض يعاني من صعوبات مؤقتة في التنفيذ، وبالتالي أضحت مهلة الميسرة تشكل إحدى الحلول الناجعة التي يمكن اللجوء إليها لمواجهة الأوضـــاع الاجتماعية والصـــحية

---

662) خالد الفكاني، م. س، ص 57

663) تنص الفقرة الرابعة من المادة 111 من قانون 08-31 على أنه: "إذا كان عدم تسديد الأقساط ناتجا عن الفصل عن العمل أو عن حالة اجتماعية غير متوقعة، فان إقامة دعوى المطالبة بالأداء لا يمكن أن تتم إلا بعد إجراء عملية للوساطة".

664) نشير إلى أنه لا يستفيد من مسطرة الوساطة المقترض في حالة القروض العقارية، وكذا المقترض الذي يقترض من أجل حاجياته المهنية، حيث جاء في حيثيات حكم للمحكمة التجارية بمراكش: "حيث إن الثابت من وثائق الملف أن المدعى عليها قد استفادت من قرض في إطار مشروع مقاولتي ... وأن ما تمسكت به المدعى عليها من ضرورة سلوك المدعية لمسطرة الوساطة المنصوص عليها في المادة 111 من القانون رقم 08-31، وأن المحكمة وكما سبق بيانه أكدت أن القرض موضوع النزاع غير خاضع للمقتضيات القانونية المتمسك بها من قبل المدعى عليها مما يتعين معه رد دفوعها بهذا الخصوص".

- حكم المحكمة التجارية بمراكش، في الملف رقم 15/8210/368، بتاريخ 2015/04/09، غير منشور.

665) قرار محكمة الاستئناف التجارية بمراكش، رقم 875، في الملف عدد 2015/8222/429 ضم إليه الملف عدد 15/8222/430، بتاريخ 2015/6/4، غير منشور.

الصـــعبة على غرار حالة الطوارئ الصـــحية بســـبب جائحة فيروس كورونا COVID-19 وأثرها على فقدان شـرائح عديدة من المقترضين لدخلهم الاقتصـادي وتبعا لذلك عجزهم عن سـداد أقسـاط القرض، مما يجعل من تأجيل سـداد الأقسـاط وسـيلة فعالة لحماية المقترض المســـتهلك بتمكينه من ربح عنصـــر الزمن لتدبير مديونيته، عبر تطويع العقد ليتلاءم مع الظروف الاقتصادية المتغيرة من وقت إبرامه إلى وقت تنفيذه.

كما أننا ننوه بنهج الأبناك طريق تمكين المقترضـــين من المهلة عبر التســـوية الودية دون الحاجة إلى سـلوك المسـار القضـائي وما يتطلبه من تكاليف مالية وإجراءات مسـطرية كتعبير منها عن الانخراط في منطق التضـامن الذي يفرضـه الواجب الوطني لمواجهة الوباء، وذلك شـريطة الالتزام بعدم تجديد الشـروط السـابقة في القرض ودون أن يترتب عن ذلك أي مصـــاريف أو غرامات عن التأخير، وعدم تغيير المبلغ الإجمالي للقرض كما هو محدد في جدول الاستخماد الأول، مع تمديد كل التأمينات التي تغطي القرض طيلة فترة التأجيل.

فمكنة تأجيل ســداد القرض بناء على الظروف الطارئة ينبغي أن لا تســتغل بشــكل تعسـفي لإقرار بعض المزايا بطريقة غير مباشـرة، وإنما ينبغي أنتعكس إضـفاء طابع أخلاقي على مجال المعاملات المالية، حيث إنه فضـــلا عن دورها في حماية مصـــلحة المدين، تقف وراءها اعتبارات إنسانية وأخلاقية ودينية تفرض الرأفة بالمقترض الحسن النية الذي يمر من وضعية صعبة بسبب ظروف اجتماعية أو صحية خاصة، وذلك بمنحه مهلة زمنية معقولة حتى يتمكن من مواجهة الظروف الحاصـــلة عند التنفيذ، وبالتالي تغليب الرأفة بالمدين كمبدإ أخلاقي على المبادئ العامة للقانون التي تقضـــي بضـــرورة تنفيذ التعهدات والالتزامات على أسـلس *"العقد شـريعة المتعاقدين"*[666]، لذلك نجد الفقه والقضـاء يطلق على المهلة القضـائية عدة تسـميات تحمل هذه الدلالة الأخلاقية المسـتوحاة من الرأفة والرحمة واليسـر والعطف مثل "نظرة الميسرة" و*"الأجل الاستعطافي"* و*"الأجل الاسترحامي"*.

---

666) **إدريس الفاخوري**، ترجيح الاتجاهات الأخلاقية في مجال العقود والالتزامات، المجلة المغربية لقانون واقتصاد التنمية، ملف خاص: القانون والأخلاق، عدد 46، سنة 2002، ص 113-114.

تحديد الدولة للأسعار على إثر تداعيات وباء كورنا كوفيد-19

ذ . أيوب لصفر

باحث بسلك الدكتوراه في القانون الخاص

كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية السويسي

جامعة محمد الخامس بالرباط

تمر بلدان العالم في الظرفية الراهنة بأزمة صعبة، والسبب في ذلك هو ظهور وباء كورونا المستجد –كوفيد 19–، الذي ظهر للوهلة الأولى بالصين، ليمتد ودون انحصار إلى باقي دول المعمور، مخلفا لدى النفوس البشرية وقعا صحيا، وحاصدا وراءه أرواحا تفوق عشرات الألاف، ناهيك عن الأضرار النفسية؛ من عدم الطمأنينة وبث الخوف في النفوس، ولم يكن الاقتصاد العالمي بمنأى عما خلفه الوباء من أضرار مادية، فمخاطر الأوبئة والأمراض الفتاكة، تطرح العديد من الإشكاليات الاجتماعية، والقانونية، ليمتد ذلك إلى الاقتصاد والأسواق المالية والتجارة العالمية.

فقد شهدت الأسواق العالمية بسبب جائحة كورونا، تدنيا وصفه الاقتصاديون بأنه سيهدد بإحداث عدوى مالية في الاقتصاد العالمي، ومن المؤكد أنه سيعاني من نقاط ضعف مختلفة تماما عما كان يعانيه العالم قبل عقود خلت، حيث أضحى العالم مثقلا بالديون بشكل كبير أكثر مما كان عليه الحال حين اندلعت الأزمة المالية الأخيرة لسنة 2008، ففي الوقت الذي تتعامل فيه الشركات مع احتمال حدوث توقف مفاجئ لتدفقاتها النقدية، سيكون جيل جديد نسبيا من الشركات التي تكافح لسداد ديونها العالقة بذمتها، أشد تأثرا بهذه الأزمة، فضلا عن التداعيات الخطيرة على النشاط الاقتصادي بسبب توقف حركة الملاحة الجوية، والبحرية، وتعليق كافة الخدمات بالمطارات والموانئ، فضلا عن توقف حركة القطارات، وغيرها من وسائل النقل.

فخلال القرن الماضي، كانت حالات الركود دائما ما تبتدأ بفترة متواصلة من ارتفاع أسعار الفائدة، لكن ما تعرفه كبريات الشركات العالمية اليوم لا علاقة له بسعر الفائدة، وإنما تراجع مستوى الطلب، في ظل وفرة العرض، الشيء الذي أدى إلى تدني الأسعار، فعندما تنخفض حركة الأسواق، سيشعر الملايين من المستثمرين بأن ثرواتهم ستقل، مما سيدفعهم إلى التقليل من حجم الإنفاق.

فالمغرب بدوره عرف انتكاسة حقيقية على مستوى البنية الاقتصادية، من جراء تداعيات وباء كورونا، وذلك بسبب التدابير الصحية التي اتخذتها السلطات الحكومية في مواجهة الوباء، من خلال إقرار حالة الطوارئ الصحية بتاريخ 23 مارس 2020[667]، والذي يحدد في المادة الأولى منه مدة التدبير المتخذ إلى حين 20 أبريل 2020 على الساعة السادسة، مع إمكانية تمديد المدة لأجل غير مسمى، كما أن القانون المذكور يتعلق فقط بتقييد الحركة في الجهات والأقاليم، أو المناطق التي تعرف انتشارا للفيروس، ليصدر مرسوم أخر يعلن حالة الطوارئ الصحية بكافة التراب الوطني[668]، وذلك في اليوم الموالي لصدور المرسوم بقانون السالف الذكر.

وكتدبير موازي للتصدي للأزمة التي تسبب فيها تفشي الوباء أحدث بتاريخ 16 مارس 2020، وبتعليمات من السلطة العليا في البلاد أحدث الصندوق الخاص بتدبير جائحة كورونا -كوفيد 19-[669]، وعيا من المشرع المغربي بأن المرحلة تستدعي التدبير المعقلن للموارد، ودعم المقاولات، والفئات الهشة، ومنع كل أشكال الاحتكار، والمضاربة.

ونلاحظ أن هاته الأزمة كان لها دور في إعادة الدور الرقابي، والتقريري الذي يتجلى في تدخل الدولة لتحديد الأسعار بعدما كان الأمر على خلاف ذلك، أي خضوع منظومة الأسعار لضابط اقتصادي متحكم في عملية تداول رؤوس الأموال، ألا وهو قانون العرض والطلب، بحيث يشكل هذا الأخير حلقة الوصل بين المنتجين والموردين المهنيين، وبين المستهلكين، ولعل ما يؤكد هذا التوجه، هو تحرير السوق من كل القيود وتركه مفتوحا للمنافسة الحرة، شريطة التقيد بقواعدها، كما تم التنصيص على ذلك في دستور المملكة لفاتح يوليوز 2011[670]، في نفس السياق ينص القانون 104.12 المتعلق بحرية الأسعار والمنافسة، في الفقرة الأولى من المادة الثانية منه، على أنه:" باستثناء الحالات التي ينص فيها القانون على

---

667) مرسوم بقانون رقم 2.20.292 الصادر بتاريخ 28 رجب 1441 الموافق ل 23 مارس 2020، ***المتعلق بسن أحكام خاصة بحالة الطوارئ الصحية وإجراءات الإعلان عنها***، منشور بالجريدة الرسمية عدد 6867 مكرر بتاريخ 29 رجب 1441 الموافق ل 24 مارس 2020، ص 1783.

668) مرسوم رقم 2.20.293 الصادر بتاريخ 29 رجب 1441 الموافق ل 24 مارس 2020، ***المتعلق بإعلان حالة الطوارئ الصحية بسائر أرجاء التراب الوطني لمواجهة تفشي فيروس كورونا -كوفيد 19-***، منشور بالجريدة الرسمية عدد 6867 مكرر بتاريخ 29 رجب 1441 الموافق ل 24 مارس 2020، ص 1783.

669) مرسوم رقم 2.20.269 الصادر بتاريخ 21 رجب 1441 الموافق ل 16 مارس 2020، ***المتعلق بإحداث حساب مرصد لأمور خصوصية يحمل اسم ''الصندوق الخاص بتدبير جائحة فيروس كورونا ''كوفيد-19''''***، منشور بالجريدة الرسمية عدد 6865 مكرر بتاريخ 22 رجب 1441 الموافق ل 17 مارس 2020، ص 1540.

670) حيث جاء في الفقرة الثالثة من الفصل 35 من الدستور المغربي على أنه: " تضمن الدولة حرية المبادرة والمقاولة، والتنافس الحر. كما تعمل على تحقيق تنمية بشرية مستدامة، من شأنها تعزيز العدالة الاجتماعية، والحفاظ على الثروات الطبيعية الوطنية، وعلى حقوق الأجيال القادمة."، ظهير شريف رقم 1.11.91 صادر في 27 من شعبان 1432 (29 يوليو 2011) بتنفيذ نص الدستور، منشور بالجريدة الرسمية عدد 5964 مكرر بتاريخ 28 شعبان 1432 (30 يوليو 2011)، ص 3600.

خلاف ذلك، تحدد أسعار السلع والمنتوجات والخدمات عن طريق المنافسة الحرة مع مراعاة أحكام الفقرة 2 بعده والمادتين 3 و4 أدناه."[671].

إن المتمعن في المقتضيات القانونية الواردة أعلاه ينساق وراء فكرة أساسية مفادها، هو أن الدولة عبر السلطات الحكومية المعنية، لا يمكن أن تتدخل لتحديد أسعار بيع المنتوجات، أو تقديم الخدمات، طالما أن الأمر متروك للمنافسة الحرة، وأن قانون السوق هو الذي يتحكم في السعر، نعم يمكن القول بصحة ذلك، لكن هناك استثناءات جاء بها المشرع، في المادة الثانية من نفس القانون، بحيث نص على استثناء بعض السلع، والمنتوجات، والخدمات التي تحدد قائمتها بنص تنظيمي من دائرة الحرية، إلى تقنين أسعارها عبر تحديدها، وزجر المخالفين بغرامات مهمة أو عقوبات سالبة للحرية، بسبب الزيادة غير المعقولة، أو المضاربة فيها، كما نص قانون حرية الأسعار والمنافسة في المادة 3 منه على إمكانية تدخل الإدارة، فيما يتعلق بالقطاعات أو المناطق الجغرافية التي تكون فيها المنافسة بالأسعار محدودة، إما بسبب حالات احتكار قانوني، وإما بفعل دعم الإدارة لبعض القطاعات أو المواد عند الإنتاج، أو التسويق، أو بفعل صعوبات دائمة في التموين، وإما نتيجة أحكام تشريعية أو تنظيمية، علاوة على ذلك يبرر تدخل الدولة في تحديد الأسعار نص المادة 4 من نفس القانون الذي نص على إمكانية اتخاذ تدابير مؤقتة[672] ضد ارتفاع أو انخفاض فاحش في الأسعار تعلله ظروف استثنائية، أو كارثة عامة، أو وضعية غير عادية، بشكل واضح في السوق بقطاع معين، فالغاية من وراء تدخل المشرع في تحديد الأسعار هي ظرفية أملتها تداعيات تفشي وباء كورونا، لكن ما يزيد من أهمية التدخل ومشروعيته، هو التنصيص على ذلك في صلب القانون الذي ينظم حرية الأسعار والمنافسة.

تتجلى أهمية هذه المقالة العلمية في تسليط الضوء على تدخل الدولة في تحديد الأسعار انطلاقا من محدد أساسي يتجلى في الحالة الوبائية بالمغرب، وفي كون مسألة التسعير محط بحث عدة تخصصات، قانونية، اقتصادية، اجتماعية، وشرعية، ويسترعي انتباه الباحث في القانون الاقتصادي ارتباط تدخل الدولة في تحديد الأسعار بالمرجعية القانونية التي تتبنى الفكر الليبرالي الحر، وبين المرجعية الدينية التي تستند في مسألة التسعير لقول فقهاء المسلمين بالجواز، أو التحريم، بحيث نجد أن أغلب النصوص الشرعية تلزم بترك آلية التسعير

671) ***القانون رقم 104.12 المتعلق بحرية الأسعار والمنافسة***، الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.14.116 صادر في 2 رمضان 1435 (30 يونيو 2014) الجريدة الرسمية عدد 6276 الصادرة بتاريخ 26 رمضان 1435 (24 يوليو 2014)، ص 6077.

672) لعل المدة التي نص عليها المشرع المغربي في القانون المتعلق بحرية الأسعار والمنافسة والمحددة في ستة (6) أشهر قابلة للتمديد مرة واحدة من طرف الإدارة، جاءت منسجمة مع التقلبات التي تعرفها الظرفية الراهنة بسبب تفشي الوباء.

حرة دون تدخل من الدولة في تحديدها[673]، الشيء الذي يوحد المرجعيتين القانونية والدينية رغم اختلاف مشاربهم في ترك مسألة التسعير لتقلبات السوق وحرية التجارة.

إن الحاجة للتدخل الحكومي لاستعادة آليات السوق الحرة من مثل التدخل في محاربة بعض الظواهر المخلة بالتوازن الاقتصادي، كالاحتكار وتغالي التجار، أو الموردين المهنيين في الأسعار، أمر لا محيد عنه.

والإشكال المطروح هو إلى أي حد سيمكن تدخل الدولة في تحديد الأسعار من غل يد التجار ومقدمي الخدمات لاستغلال الظرفية الراهنة التي يمر منها المغرب ودول العالم؟

وعليه سنسلط الضوء على تدخل الدولة في تحديد الأسعار وفق محورين رئيسيين أولهما الوقوف عند الضوابط القانونية لتحرير الأسعار وعدم تقييدها، ثم تأثير الحالة الوبائية بالمغرب على التدخل في تقنينها، لننتقل في محور ثان لأسباب تحديد أسعار بعض المنتجات ارتباطا بالظرفية الراهنة، وآثار ذلك على الاقتصاد والقدرة الشرائية للمستهلكين.

المطلب الأول:

ضوابط حرية الأسعار وحالات تحديدها

إن الحرية التنافسية ليست على إطلاقها؛ ذلك أن انسحاب الدولة من القطاعات الاقتصادية، يستدعي ضرورة ضبط نشاط الفاعلين فيها من خلال إحداث هيئات ضبط مستقلة، تعمل على بسط الرقابة، والتصدي لكل محاولات التعطيل والعرقلة لقواعد المنافسة؛ وهو الأمر الذي استرعى انتباه المشرع المغربي ودفع به إلى إحداث ما يصطلح عليه عند الاقتصاديين بدركي المنافسة، ألا وهو مجلس المنافسة[674].

ويلاحظ وجود حالة من عدم الاستقرار في السوق المغربية، والناتج عن تذبذب في العرض بسبب استغلال الحالة الوبائية المتجلية في تفشي وباء كورونا بهدف تحقيق الربح من جهة؛ ومن جهة أخرى رغبة المتعاملين الاقتصاديين في تفادي تطبيق تشريع صارم، كما نلاحظ

---

673) بالرغم من أن التسعير من المسائل التي تثير نقاشا حادا بين فقهاء المسلمين، فهناك إجماع على جعله استثناء من الأصل، وهو الحرية في البيع والتجارة، إذ أن روح النصوص الشرعية منها ما جاء في السنة، هي ترك آلية التسعير مرهونة بالسوق شريطة عدم وجود احتكار، والدولة مهمتها مراقبة هذه الآلية حتى تمنع أي ظلم يلحق بالمستهلكين وقوتهم الشرائية في حال الاحتكار وارتفاع الأسعار، وتأتي النصوص المتقاربة لتصب في نفس الفهم للتسعير، كالحديث الذي رواه أنس بن مالك في صحيح ابن حبان حيث ورد فيه: «**غلا السعر على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم، فقالوا: يا رسول الله ، غلا السعر ، فسعر لنا سعرا، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : (إن الله هو الخالق القابض الباسط الرازق ، وإني لأرجو أن لا ألقى الله بمظلمة ظلمتها أحدا منكم في أهل ولا مال**)، وكذلك ماورد في سنن أبي داوود عن أبي هريرة : (**أن رجلا جاء فقال يا رسول الله سعر، فقال بل أدعو. ثم جاءه رجل فقال يا رسول الله سعر، فقال بل الله يخفض ويرفع، وإني لأرجو أن ألقى الله وليس لأحد عندي مظلمة**).

674) تنص المادة الأولى من القانون رقم 20.13 ***المتعلق بمجلس المنافسة*** الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.14.117 بتاريخ 2 رمضان 1435 (30 يونيو 2014) على أنه: "طبقا للفصل 166 من الدستور، يعتبر مجلس المنافسة، المسمى بعده في هذا القانون ب "المجلس" هيأة مستقلة مكلفة، في إطار تنظيم منافسة حرة ومشروعة بضمان الشفافية والإنصاف في العلاقات الاقتصادية، خاصة من خلال تحليل وضبط وضعية المنافسة في الأسواق، ومراقبة الممارسات المنافية لها والممارسات التجارية غير المشروعة وعمليات التركيز الاقتصادي والاحتكار. يتمتع المجلس بالشخصية الاعتبارية والاستقلال المالي"، الجريدة الرسمية عدد 6276 بتاريخ 26 رمضان 1435 (24 يوليو 2014)، ص 6095.

أن المقاولات تنشأ وتنحل في بعض القطاعات الاقتصادية كالنسيج وبالأخص مجالات الأغذية، مع العلم أن الأسعار تنخفض وترتفع في مقابل وفرة أو ندرة السلع في السوق، وذلك تبعا لتزايد الطلب على المتوجات، والخدمات في السوق.

إن المشرع المغربي كان واعيا بالخطورة التي يمكن أن تنجم عن تحرير الأسعار بالنسبة للمقاولات والمستهلكين فيما مضى، خاصة مع هشاشة النسيج الاقتصادي المغربي من جهة، ولمحدودية السوق التي لا تشكل بعد مجالا للعراك المتوازن بين العرض والطلب من جهة أخرى، نظرا لانعدام المساحات الكبرى للتوزيع مما يؤدي لظهور وانتشار الأسواق الموازية، أو ما يصطلح عليه بالاقتصاد غير المهيكل.

فغالبا ما يحدد السعر من قبل المهني سواء كان شخصا طبيعيا أو معنويا، وذلك بحكم مركزه الاقتصادي القوي، حيث يقوم بفرض أسعار معينة على التجار الذين يبيعون منتجاته إلى المستهلكين، وهو ما يسمى بالسعر المفروض (*Le prix Imposé*)، وهي ممارسة ضارة وخطيرة، من حيث كونها عامل من عوامل التضخم، ومن حيث أنها تحول دون ممارسة الإدارة لرقابتها الفعلية على الأسعار، و من زاوية مغايرة تتمثل مخاطرها أساسا في تعزيز التواطؤ الأفقي بين المنتجين، أو الموزعين، وهنا تطرح مسألة شفافية الأسعار في الاتفاقيات الأفقية[675]، خاصة إذا كان المنتج في وضعية احتكارية للتوزيع وبالتالي يلغي المنافسة بين الموزعين كما ذكرنا، إذ نجد السعر المفروض خاصة في عقود التوزيع التي تربط المنتج بالموزع بشرط حصرية التموين، وهنا يوجد خطر عرقلة السوق.

يضاف في نفس السياق سعر النداء (*le prix D'appel*)، وهو منهج تجاري يرتكز على الحصول أو القيام بإشهار مهم لعدد ضئيل من المنتوجات؛ وهنا تساق الزبائن المجتذبة عن طريق الإشهار لاختبار منتوجات أخرى، ذلك أن القائم بالإشهار ليس لديه مخزون كاف مقابل عدد البيع الناتج عن الإشهار [676]، أما من وجهة نظر الزبون فإن سعر النداء يعتبر إشهارا خادعا لأن الإشهار يترك ظنا بوفرة المخزون والتي هي في الحقيقة غير موجودة، كذلك يمكن اعتباره بيعا بخسارة وهو أمر مخالف لما جاء به القانون رقم 104.12[677]، فالخطر يكمن في عدم كفاية المخزون وبالتالي الزبائن اجتذبت بمنافع وهمية[678].

---

675) M-A FRISON- ROCHE et M-S PAYERT : « ***Droit de la concurrence et de la consommation*** », édition Dalloz 2001, n°63, p. 117.

676) F. DEKEUWER-DEFOSSER et E.B. CLÉMENT :« ***Droit commercial : actes de commerce, fonds de commerce, commerçants, concurrence*** », édition 12, L.G.D.J, 2019 P. 400.

677) تنص المادة 8 من القانون 104.12 على أنه:" تحظر عروض أسعار أو ممارسة أسعار بيع للمستهلكين تكون منخفضة بصورة تعسفية بالنسبة إلى تكاليف الإنتاج والتحويل والتسويق وذلك بمجرد ما يكون الغرض من العروض أو الممارسات المذكورة ويمكن أن يترتب عليها في نهاية المطاف إقصاء منشأة أو أحد منتوجاتها من سوق ما أو الحيلولة دون دخول هذه المنشأة أو أحد منتوجاتها إلى سوق ما".

678) G. GUIDICELI-DENLGE : « ***Droit pénal des affaires*** », Mémentos Dalloz, 5ème édition, 2002, P. 219.

ونظرا للمزايا المختلفة للمنافسة الحرة على التطور والتقدم الاقتصادي، فقد حظيت بحماية فعالة من طرف المشرع المغربي، أسوة بالقوانين والتشريعات المقارنة، وعليه عمد إلى إدخال إجراءات لتنمية المنافسة وتشجيعها ومحاربة الممارسات التي تحد منها.

فحرية الأسعار تتطلب مراعاة التشريع والتنظيم المعمول بهما، إلى جانب قواعد الإنصاف والشفافية، خصوصا ما تعلق بتركيبة الأسعار لأنشطة الإنتاج والتوزيع، وتأدية الخدمات، واستيراد السلع لبيعها على حالها، وهوامش الربح فيما يخص إنتاج السلع، وتوزيعها، أو تأدية الخدمات، فضلا عن شفافية الممارسات التجارية.

وبالتالي يمكن القول إن الحرية التنافسية في مجال الأسعار مشروطة بضوابط قانونية يمكن حصرها في كل من ضمان حرية الأسعار، عن طريق منع الممارسات المقيدة للمنافسة، وشفافية الممارسات التجارية.

الفقرة الأولى:

شفافية الممارسات التجارية

تعد من أهم الالتزامات الواقعة على عاتق الفاعل الاقتصادي، سواء في العلاقات بين المحترفين فيما بينهم، أو بينهم وبين المستهلكين؛ وتتعلق أساسا بالإعلام بالأسعار والتعريفات وشروط البيع (أولا)، والفوترة (ثانيا)[679].

أولا:

الإعلام بالأسعار والتعريفات وشروط البيع

يتم إشهار الأسعار بوضع علامات، أو ملصقات، أو أي وسيلة مناسبة أخرى، ظاهرة لعموم المستهلكين، إذ يجب أن يكون الإعلام بالأسعار والتعريفات، بواسطة جداول الأسعار، أو النشرات البيانية أو دليل الأسعار حسب المهنة، وهو ما نصت عليه المادة 3 من القانون 31.08 القاضي بتحديد تدابير لحماية المستهلك.

فإعلام العموم بالأسعار والتعريفات يدعم المساواة فيما بينهم، ويسمح للتجار من التحقق فيما إذا كان ورديهم لم يفرضوا عليهم أسعارا أو شروط بيع مجحفة، تخالف الأسعار والشروط الممنوحة لفاعلين اقتصاديين آخرين.

679) حيث نصت المادة 22 من القانون رقم 08-31 على أنه: "**يجب أن يكون كل إشهار مقارن حول الأسعار أو التعريفات متعلقا بالمنتوجات أو السلع أو الخدمات المماثلة والمبيعة وفق نفس الشروط وأن يشير إلى المدة التي يحتفظ خلالها بالأسعار أو التعريفات المحددة من لدن المعلن باعتبارها خاصة به**". كما تنص المادة 3 من نفس القانون على أنه " في كل عقد يكون موضوعه **بيع منتوجات أو سلع أو تقديم خدمات إلى المستهلك**، إذا تجاوز الثمن أو التعريفة المتفق عليها الحد المقرر بنص تنظيمي وكان تسليم المنتوجات أو السلع أو تقديم الخدمات غير فوري، **يجب على المورد أن يحدد كتابة في العقد أو الفاتورة أو تذكرة الصندوق أو المخالصة أو أي وثيقة أخرى تسلم للمستهلك** الأجل الذي يتعهد فيه بتسليم المنتوجات أو السلع أو تقديم الخدمات'.

وارتباطا بالحالة الوبائية بالمغرب في ظل تفشي وباء كورونا المستجد -*covid 19*- ، لاحظنا أن السلطات الإدارية تقوم بتفعيل ما جاءت به النصوص القانونية المنظمة لإشهار الأسعار وإعلانها، بكل حزم، تحت طائلة توقيع العقوبات في حق المخالفين للإجراء المذكور، وتبرز أهمية الإعلام بالأسعار أكثر في الظرفية الراهنة، خاصة وأن هناك من التجار من يقوم بإخفائها بهدف المضاربة فيها، ومنه المسلس بالقدرة الشرائية للمستهلكين.

ثانيا:

الفوترة

حرصا من المشرع المغربي في تحقيق الشفافية أوجب أن يكون كل بيع سلع، أو تأدية خدمات بين التجار والمهنيين حسب المادة 58 من القانون رقم 104.12، مصحوبا بفاتورة أو بوثيقة تقوم مقامها؛ إذ ألزم البائع أو مقدم الخدمة بتسليمها والمشتري بطلب أي منهما حسب الحالة، وتسلمان عند البيع أو عند تأدية الخدمة [680].

فالمشرع أوجب تسليمها للمشتري المهني، كما يجب على الأخير طلبها من البائع، فالمشتري مسؤول على حد سواء مع البائع في طلب الفاتورة ومراقبة ما ورد فيها، ويعاقب كل مخالف لإلزامية الفوترة بغرامات مالية[681].

فمن أهداف إلزام فئات التجار بتسليم وثيقة تكون بمثابة فاتورة، هو إضفاء طابع قانوني على نشاطهم وتمكين الدولة من التعرف عليهم، وأداء دورها في التحكم، ومراقبة

---

680) تنص المادة 58 من القانون رقم 104.12 ***المتعلق بحرية الأسعار والمنافسة*** على أنه: "يجب أن تحرر فاتورة عن كل شراء لسلع أو منتوجات أو عن تقديم كل خدمة فيما بين المهنيين.
يلزم البائع بمجرد إنجاز البيع أو تقديم الخدمة بتسليم الفاتورة أو ما يحل محلها إذا كانت هذه المبيعات أو الخدمات تدخل في إطار تعامل شهري شرط تسليم الفاتورة نهاية كل شهر وعلى المشتري أن يطلب تسليمها.
يجب أن تحرر الفاتورة في نظيرين وأن تكون مرقمة من قبل ومسحوبة من سلسلة متصلة أو أن تطبع بنظام معلوماتي وفق سلسلة متصلة.
يجب على كل من البائع والمشتري أن يحتفظ بنظير منها طوال خمس سنوات ابتداء من تاريخ تحرير الفاتورة وذلك دون الإخلال بالأحكام الواردة في التشريع الضريبي الجاري به العمل.
يجب أن تتضمن الفاتورة ما يلي، مع مراعاة تطبيق جميع الأحكام الأخرى الواردة في النصوص التشريعية أو التنظيمية الجاري بها العمل ولاسيما أرقام التسجيل في السجل التجاري ومبلغ رأس مال الشركة وعنوان المقر الاجتماعي ورقم التعريف الضريبي ورقم القيد في الضريبة المهنية (**الباتنتا**):
- أسماء الأطراف أو تسمياتهم أو عناوينهم التجارية وكذا عناوينهم؛
- تاريخ بيع السلعة أو المنتوج أو تقديم الخدمة وإن اقتضى الحال تاريخ التسليم؛
- كميات السلع أو المنتوجات أو الخدمات وتسميتها الدقيقة؛
- سعر الوحدة من السلع أو المنتوجات المبيعة والخدمات المقدمة دون اعتبار الرسوم أو باعتبارها؛
- عند الاقتضاء التخفيضات الممنوحة ومبلغها المقدر وقت البيع أو تقديم الخدمة أيا كان تاريخ تسديدها؛
- مجموع المبلغ باعتبار الرسوم؛
- شكليات الدفع.
يمنع تسليم فاتورات تتضمن بيانات غير صحيحة فيما يتعلق بأسعار السلع أو المنتوجات المبيعة أو الخدمات المقدمة وبكميتها وجودتها.
يمكن أن يثبت الامتناع من تسليم الفاتورة بأي وسيلة من الوسائل ولاسيما بإعذار في شكل رسالة مضمونة الوصول أو بمحضر يحرره أي عون من أعوان القوة العمومية.".

681) تنص المادة 78 من القانون 104.12 على أنه: " تعاقب المخالفات لمقتضيات الباب الأول من القسم السادس والمادتين 65 و67 من هذا القانون والنصوص المتخذة لتطبيقها بغرامة من خمسة آلاف (5.000) إلى ثلاثمائة ألف (300.000) درهم. في حالة العود داخل أجل خمس (5) سنوات، يرفع مبلغ الغرامة المطبقة إلى الضعف.".

المعاملات التجارية في مختلف المراحل بدءا بالإنتاج، ثم التصدير أو الاستيراد، إلى حين توزيعها بهدف إرساء قواعد الشفافية.

ثالثا:

حظر الاتفاقات غير المشروعة حول الأسعار

إن هذه الاتفاقات أو الأعمال المدبرة يمكن أن تتخذ عدة أشكال قانونية، تهدف أو يمكن أن تهدف لعرقلة المنافسة، أو الحد منها أو الإخلال بها، فالمشرع المغربي جرم هذا السلوك على أسلس الأثر الاحتمالي على المنافسة، وفقا لنص المادة 6 من قانون حرية الأسعار والمنافسة[682].

ومن تحليل المادة يتبين ضرورة وجود اتفاق، وأن يكون الهدف منه عرقلة المنافسة أو الحد منها:

أ-وجود اتفاق: حيث يقصد بالاتفاق التعبير عن الإرادة المستقلة من طرف مجموعة من التجار المهنيين، سواء كان صريحا أو ضمنيا، بهدف عرقلة المنافسة والإخلال بها، فتعريفه وبيان عناصره لم يرد في قانون المنافسة، إنما اكتفى بمنعه، فلا يشترط القانون أن يكون في صورة عقد، بل صورة ترتيبات ودية من قبل الأطراف أو سلوك مدبر.

ب- الإخلال بالمنافسة: أي إلى جانب وجود الاتفاق يجب البحث عن آثاره على المنافسة، سواء تقييدها أو الإخلال بها أو الحد منها، وهنا يكفي توافر نية تقييد المنافسة دون تحقق ضرر لها، وهو ما يستشف من مصطلح "يمكن أن تهدف" لذلك فإن كل الاتفاقات التي لا تهدف تخرج عن نطاق هذا الخطر.

وعلى هذا الأسلس وجب الإثبات سواء كان بالدليل المادي كوثائق الاتفاق، أو التحقيق من قبل الباحثين المعينين لأجل هذه المهمة، أو من طرف مجلس المنافسة، أو عن طريق الاعتماد على ما توفر من قرائن ومؤشرات مثبتة في مجموعها على وجود اتفاق محظور.

والحالات الواردة في فقرات المادة 6 جاءت على سبيل المثال لا الحصر والمبينة من عبارة" لاسيما عندما ترمي تقييد نشاط المتنافسين حول أسعار السلع أو الخدمات، سواء بتجميدها أو تصفيتها وهي أغلب الاتفاقات التي تتم في السوق بغية إقصاء أي منافسة فيها، ومنه فإن الاتفاق حول عرقلة تحديد الأسعار حسب قواعد السوق-وهي أكثر ما يهمنا، تكون بالتشجيع المصطنع لارتفاع الأسعار أو لانخفاضها بعدة طرق، فالمنافسة تقوم على النزاهة

682) تنص المادة 6 من القانون رقم 104.12 على أنه: "تحظر الأعمال المدبرة، أو الاتفاقيات، أو الاتفاقات، أو التحالفات الصريحة، أو الضمنية، كيفما كان شكلها وأيا كان سببها، عندما يكون الغرض منها أو يمكن أن تترتب عليها عرقلة المنافسة أو الحد منها أو تحريف سيرها في سوق ما، ولا سيما عندما تهدف إلى: 1-.....2 - عرقلة تكوين الأسعار عن طريق الآليات الحرة للسوق بافتعال ارتفاعها أو انخفاضها؛".

وحرية الأسعار، إلا ما استثني بنص خاص[683]، ونذكر على سبيل المثال ما قام به المشرع المغربي في ظل تفشي وباء كورونا -كوفيد 19- من تحديد أسعار بعض المنتوجات التي عرفت نوع من المضاربة في أسعارها، واحتكار فعلي برر تدخل السلطات الحكومية تحديده.

رابعا:

ممارسة أسعار بيع منخفضة تعسفيا

ويتمثل البيع بأسعار منخفضة في الفعل الذي يقوم به أحد التجار المهنيين بصفة منفردة أو مشتركة، والمنصب على السعر، حيث يقوم هؤلاء بالتعامل بأسعار تتحدى كل منافسة تصل حد الخسارة، وذلك عن طريق البيع بأقل من سعر التكلفة الحقيقة؛ وهي في الوهلة الأولى تبدو أنها ممارسة تجارية لا عقلانية، غير أنها ترمي إلى تحقيق أهداف معينة باستعمالها لجلب أكثر قدر ممكن من الزبائن؛ فكثيرا ما تلجأ شركة أو مشروع تجاري ما إلى اتباع هذا السلوك بهدف طرد منافسيها من السوق، ومنع المنافسين المحتملين من دخول وزيادة إنتاجها.

وقد تصدى المشرع المغربي لمثل هذه الممارسات من خلال المادة 8 من القانون رقم 104.12[684] ويتضح من المادة أن البيع بسعر أقل من سعر التكلفة الحقيقي هو ما يعرف بالإغراق في التجارة الدولية، وهو محظور كذلك لمساسه بالمنافسة، فالمادة 8 تبين أن المشرع لم يكتف بحظر ممارسة أسعار منخفضة بل منع حتى عرضها على المستهلكين، في حين أنها تقتصر فقط على المنتوجات دون الخدمات.

كما تجد هذه الممارسة مجالها بصفة خاصة في المراكز الكبرى للتوزيع، إذ تعرض سلع بأسعار زهيدة وأخرى بأسعار معقولة، فالأولى تكون بمثابة فخ، للإغراء الواقع على المشتري بحيث يدفعه للشراء أكثر؛ وهو ما عبر عنه أحد الباحثين[685] بجزيرة من الخسائر

---

683) M-A FRISON- ROCHE et M-S PAYERT : « ***Droit de la concurrence et de la consommation*** », Op. Cit, P. 208.

684) تنص المادة 8 من القانون رقم 104.12 على أنه: "تحظر عروض أسعار أو ممارسة أسعار بيع للمستهلكين تكون منخفضة بصورة تعسفية بالنسبة إلى تكاليف الإنتاج والتحويل والتسويق وذلك بمجرد ما يكون الغرض من العروض أو الممارسات المذكورة ويمكن أن يترتب عليها في نهاية المطاف إقصاء منشأة أو أحد منتوجاتها من سوق ما أو الحيلولة دون دخول هذه المنشأة أو أحد منتوجاتها إلى سوق ما.".

تقابلها المادة L420-5 من القانون التجاري الفرنسي المعدلة بالقانون رقم 2005-882 المؤرخ في 02 غشت 2005، حيث تنص على أنه:

« Sont prohibées les offres de prix ou pratiques de prix de vente aux consommateurs abusivement bas par rapport aux coûts de production, de transformation et de commercialisation, dès lors que ces offres ou pratiques ont pour objet ou peuvent avoir pour effet d'éliminer d'un marché ou d'empêcher d'accéder à un marché une entreprise ou l'un de ses produits ».

685) Olivier Dehoorne **:** « ***Les petits territoires insulaires : positionnement et stratégies de développement*** », Études caribéennes, 27-28 Avril-Août 2014, mis en ligne le 14 août 2014.
URL:http://journals.openedition.org/etudescaribeennes/7250 .

تم الاطلاع عليه بتاريخ 5 أبريل 2020.

في محيط من الأرباح "*un îlot de perte dans un océan de profits* "، ومنه يمكن القول إن البيع بأسعار منخفضة تعسفيا قد تكون في شكل السعر المنصوح به وهو يختلف عن السعر المفروض؛ فحالة الأولى يقوم فيها المنتج، المستورد أو بائع الجملة بتوصية بائع التجزئة على سعر ما دون أن يكون ملزما به حيث يبقى الأخير حرا، أما السعر المفروض يقوم البائع بفرض أسعار معينة على التجار الذين يبيعون منتجاته، وقد يكون في شكل فرض سعر، أو هامش بيع، أو في شكل سعر مفروض عن طريق التعريفة أو التسعيرة.

الفقرة الثانية:

تقنين أسعار بعض المنتجات تأثرا بتفشي وباء كورونا

إن تحديد السعر من قبل الدولة فيما يخص السلع والخدمات واسعة الاستهلاك يختلف عن الاتفاقات التي تتم بين التجار، والتي عادة ما يكون الغرض منها رفع، تحديد، تقييد أو تثبيت الأسعار في السوق، وتجدر الإشارة – كما جاء في عنوان هذه الفقرة- أن الأسعار المقننة لا تشمل جميع السلع والخدمات واسعة الاستهلاك إنما يرجع سب وضرورة ذلك لتقدير الدولة للمخاطر والظروف، بالتشاور مع القطاعات المعنية.

فالدولة إذن إما أن تقوم بتسقيف الأسعار، أو تحديد هوامش الربح القصوى لبعض السلع، والخدمات، وعليه نعرف أولا السعر وهامش الربح فيما يلي:

أولا:

تعريف السعر وهامش الربح

يمثل السعر نقطة الالتقاء بين القانون والاقتصاد، اللذان مرت علاقتهما بمراحل متعاقبة حتى وصلت إلى دائرة المصالح المتبادلة، فاقتصاديا يمثل السعر العنصر الأساسي الذي يعبر عن التوازن في المبادلات لأنه يعتبر عن قيمة شيء ما أو خدمة ما، فقيمة التبادل التي تحدد في وقت معين في سوق ذي طابع تنافسي هو سعر متوازن يعرف على أسلس العرض والطلب[686].

كما أن هامش الربح لم يعرف قانونا، وإنما اقتصاديا[687]، والمتمثل في الفرق بين ثمن البيع، وتكاليف الإنتاج، بما في ذلك تكلفة الأجور والمواد الخام والإيجار وغيرها، هذا ويتأثر بسعر بيع الوحدة وزيادة سعر البيع. وما يؤثر في السعر إجمالا هو خصائص السلعة، عامل

686) يعتبر السعر في النظريات الاقتصادية نقطة التوازن بين العرض والطلب في، فبتغير سعر سلعة معينة تتغير الكميات المقتناة من قبل المستهلك، وإذا كان السعر هو حلقة الوصل بين العرض والطلب، فإن تحديده وفق القانون الأخير تحدده تقلبات السوق. للمزيد من الاطلاع أنظر:
Cindy CHEVALIER : « ***LE PRIX : SON INFLUENCE SUR LA DECISION D'ACHAT DU CONSOMMATEUR ET SON ROLE AU SEIN DE LA CONCURRENCE*** », CENTRE DU DROIT DE LA CONSOMMATION ET DU MARCHE (UMR 5815 CNRS Dynamiques du Droit) Master 2 Consommation ET Concurrence, UNIVERSITE MONTPELLIER I, Année universitaire 2010 / 2011, page 18.

687) Nathalie Grandfils : « ***Fixation et régulation des prix des médicaments en France*** », Revue française des affaires sociales 2007/3, p. 53-72.

العرض والطلب، ودرجة وعي المستهلك، فضلا عن دور الدولة في ميدان الأعمال، إلى جانب درجة المنافسة وأسعار خدمات عناصر الإنتاج.

ثانيا:

المنتوجات المحدد ة أسعارها في ظل تفشي وباء كورونا

تقوم السلطات الحكومية بتحديد أسعار بعض السلع والخدمات الخاصة واسعة الاستهلاك، وذلك في عدة قطاعات، لكن شريطة تحقق شرطين متزامنين ومتلازمين، وهما؛ حصول ارتفاع أو انخفاض فاحش للأسعار، التأكد مما إذا كان هذا الارتفاع أو الانخفاض الفاحش مبررين بالاعتبارات المنصوص عليها في المادة الرابعة من القانون 104.12.

ونميز بين السلع والخدمات، فمنها السلع الغذائية وغير الغذائية، وما يهمنا في هذا الباب هو هذه الأخيرة التي قامت الحكومة بتحديد أسعارها، وهي في أغلبها منتوجات صناعية أو صيدلانية؛ فبالنسبة للمنتوج الصيدلاني فقد صدر قرار لوزير الاقتصاد والمالية وإصلاح الإدارة[688] يقضي باتخاذ تدابير مؤقتة ضد ارتفاع أسعار المطهرات الكحولية[689]، فضلا عن صدور قرار أخر يقضي باتخاذ تدابير مؤقتة ضد ارتفاع أسعار الكمامات الواقية والذي ينص في المادة الثانية منه على تحديد السعر الأقصى للبيع للعموم[690].

إن ما ينبغي الإشارة إليه في هذا الباب هو أن الإدارة لا تتدخل من تلقاء نفسها، بل يؤطر تدخلها مجموعة من القواعد القانونية تتجلى بالأسلس في القانون 104.12 المتعلق بحرية الأسعار والمنافسة، بطبيعة الحال وكما تنص على ذلك مقتضيات المادة الرابعة بعد استشارة مجلس المنافسة[691].

---

688) أسند هذا الاختصاص لوزير الاقتصاد والمالية وإصلاح الإدارة بموجب مرسوم رقم 2.19.956، الصادر بتاريخ 30 أكتوبر 2019، والمتعلق باختصاصات وزير الاقتصاد والمالية وإصلاح الإدارة، جريدة رسمية عدد 6826 الصادرة بتاريخ 31 أكتوبر2019، ص 10154.

689) قرار وزير الاقتصاد والمالية وإصلاح الإدارة تحت رقم 986.20 بتاريخ 16 مارس 2020، **المتعلق باتخاذ تدابير مؤقتة ضد ارتفاع أسعار المطهرات الكحولية**، بحيث ينص في المادة الأولى منه على تنظيم أسعار البيع القصوى بالجملة والتقسيط للمطهرات الكحولية لفترة لا تتعدى 6 أشهر، ويضيف نفس القرار في المادة الثانية أ الأسعار المذكورة تحدد بملحق هذا القرار، جريدة رسمية عدد 6865 مكرر، بتاريخ 17 مارس 2020، الصفحة 1541.

690) قرار وزير الاقتصاد والمالية وإصلاح الإدارة تحت رقم 1020.20 بتاريخ 31 مارس 2020 **المتعلق باتخاذ تدابير مؤقتة ضد ارتفاع أسعار الكمامات الواقية**، والذي ينص في المادة الثانية منه على السعر الأقصى للبيع للعموم مع احتساب الضريبة على القيمة المضافة، جريدة رسمية عدد 6870، بتاريخ 2 أبريل 2020، الصفحة 1933.

691) في هذا الشأن تقدم وزير الاقتصاد والمالية وإصلاح الإدارة في إطار الصلاحيات المخولة إليه بنص القانون بطلب رأي إلى مجلس المنافسة، هذا الأخير الذي أكد الدستور المغربي، والقانون المحدث له رقم 20.13 بأنه هيأة مستقلة تعنى بتدبير الوضع الاقتصادي داخل الدولة، ومن مهامه أيضا إبداء الأراء بشأن الأسعار والمنافسة والحالة الاقتصادية داخل الدولة، واستنادا لمقتضيات المادة الرابعة من القانون رقم 104.12 **جاء في رأي مجلس المنافسة المتعلق بتنظيم أسعار المواد المطهرات الكحولية والكمامات الواقية تحت عدد 02/ر/2020 الصادر بتاريخ 21 رجب 1441 الموافق ل16 مارس 2020 ما يلي:** " وحيث إنه يستفاد من مضمون طلب الرأي وكذا المعطيات الموضوعية للسوق وجود مضاربة في أسعار المنتجين المذكورين نظرا لازدياد الطلب الوطني والدولي عليها جراء انتشار جائحة كوفيد 19، وبالتالي فإن الشرط الأول المنصوص عليه في المادة الرابعة من القوانين قد تم استفاؤه، وحيث إن المشرع قد حدد بشكل حصري وليس على سبيل الاستلال قائمة الأسباب التي من شأنها إضفاء طابع الشرعية للجوء إلى التدابير المؤقتة المنصوص عليها في نفس المادة **(أ) ظروف استثنائية (ب) كارثة عامة** (ت) وضعية غير عادية بشكل واضح للسوق المعني، وحيث إنه يمكن تعريف الظروف الاستثنائية على أنها أحداث غير عادية وغير متوقعة من شأنها المساس بالسوق، وما يستلزم التدخل الفوري للسلطات العمومية قصد وضع حد لأي مسلسل تضخمي كخصاص في المواد أو ارتفاع فاحش في أسعارها. وحيث إنه بالنظر إلى السياق الدولي والوطني المرتبط بانتشار مرض كوفيد 19 والذي انتقل من صفة وباء إلى جائحة حسب وصف منظمة الصحة العالمية بتاريخ 11 مارس

المطلب الثاني:

مبررات تدخل الدولة في تحديد أسعار بعض المواد الاستهلاكية وأثاره

تضمن قانون حرية الأسعار والمنافسة الأخير بندا يمنح الحق للدولة بتحديد أسعار المواد الاستهلاكية الموجودة في وضعية الهيمنة والاحتكار، قصد مواجهة ظاهرة المضاربة والتلاعب بالأسعار على حساب جهود الدولة في هذا الاتجاه من جهة، والقدرة الشرائية للمواطن من جهة أخرى وذلك بالتحايل على القانون، فالتدخل لا يعني الرجوع لعهد تحديد الأسعار في نظام الاقتصاد الموجه، وإنما التنظيم وتسوية الاختلالات الواقعة في أسواق المنتوجات؛ إما حسب القطاعات أو لمدة ظرفية مؤقتة حددها قانون حرية الأسعار في 6 أشهر قابلة للتمديد مرة واحدة بعد طلب رأي مجلس المنافسة.

و على نفس النهج سار المشرع الفرنسي في حالة عدم كفاية المنافسة، والارتفاع المفرط للأسعار، أو انخفاضها وذلك ما نصت عليه الفقرة 03 من المادة 01 من الأمر رقم 86- 1243[692]، في حين أن المشرع المغربي أجاز بموجب المادة 02 من القانون رقم 104.12 تقنين أسعار السلع والخدمات الاستراتيجية؛ مع إمكانية اتخاذ إجراءات استثنائية للحد من ارتفاع الأسعار، أو تحديديها في حالة ارتفاعها المفرط إما بسبب اضطرابات في السوق أو كارثة أو صعوبات مزمنة في التموين لقطاع نشاط ما أو في منطقة جغرافية معينة، أو في حالات الاحتكار الطبيعي.

غير أن المشرع لم يشر إلى اتخاذ مثل هذه الإجراءات في حالة الانخفاض المحسوس في الأسعار بعكس المشرع الفرنسي، ذلك أن الارتفاع يؤثر على المستهلك لتبقى خياراته محدودة، أما الانخفاض فيؤثر على المنتجين أو الفلاحين.

فمن أسباب هذا التدخل نذكر الارتفاعات في أسعار المواد الأولية الفلاحية في الأسواق الدولية وبالتالي ارتفاع بعض المواد الغذائية الأساسية كالسكر، والزيوت النباتية، الحليب، والحبوب، وغيرها من المواد الواسعة الاستهلاك؛ حيث إن هذا الارتفاع أخذ منحا تصاعديا نتيجة عدة عوامل مباشرة على الأسعار في الأسواق العالمية، نذكر منها:

2011، وكذا الخسائر البشرية والمادية الوخيمة الناجمة عن هذه الجائحة، فإن الشرط الثاني المذكور أعلاه قد تم استفاؤه أيضا."، منشور بالجريدة الرسمية عدد 6865 مكرر، بتاريخ 17 مارس 2020، الصفحة 1543.

692) Art 01 Alinéa 03 du l'ordonnance 86-1243 : « Les dispositions des deux premiers alinéas ne font pas obstacle à ce que le Gouvernement arrête, par décret en Conseil d'Etat, contre des hausses ou des baisses excessives de prix, des mesures temporaires motivées par une situation de crise, des circonstance exceptionnelles, une calamité publique ou une situation manifestement anormale du marché dans un secteur déterminé. Le décret est pris après consultation du Conseil nation al de la consommation. Il précise sa durée de validité qui ne peut excéder six mois ».

- الظروف المناخية غير المواتية التي عرفتها بعض الدول المنتجة لهذه المواد، كفيضانات استراليا، والجفاف غير المسبوق في منطقة البحر الأسود وروسيا، المتسبب في إحداث حرائق كبيرة مما أثر سلبا على المحاصيل الزراعية، حيث انخفض إنتاج الحبوب في روسيا بنسبة الثلث في سنة 2010 مما أدى إلى تعليق الصادرات الروسية.

فغالبا ما ترتفع الأسعار تصاعديا فيؤدي ذلك إلى نقص القدرة الشرائية، أو ما يعرف بحالة التضخم[693]، والسبب وراء ذلك هو وجود احتكار فعلي، أو المضاربة (الفقرة الأولى)، خاصة وأن تدخل الإدارة عبر تحديد الأسعار، وزجر المضاربين فيها يؤدي إلى إعادة التوازن في البنية الاقتصادية للدولة، (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى:

وباء كورونا يبرر تدخل الإدارة لمنع الاحتكار والقضاء على المضاربة

بعد التعديل الذي عرفه قانون حرية الأسعار والمنافسة بنسخ القانون رقم 06.99 فإن المشرع المغربي أبقى على تحديد هوامش الربح، وأسعار السلع، والخدمات، أو تسقيفها على أسس اقتراحات القطاعات المعنية وبناء على قرارات صادرة في هذا الباب، فضلا عن صدور رأي مجلس المنافسة، وذلك للأسباب الرئيسية التالية:

-خلق الاستقرار في منظومة أسعار المواد الضرورية في حال الاضطراب المحسوس في السوق، خاصة وأن الوضع الراهن يعرف تفشي وباء كورونا.

- مكافحة المضاربة بجميع أشكالها والحفاظ على القدرة الشرائية للمستهلك.

أولا:

مكافحة الاحتكار التعسفي

اعتبر المشرع المغربي الاحتكار في المادة الثالثة من القانون رقم 104.12 ممارسة مقيدة للمنافسة، ولعل الهدف من ذلك رغبته في تحقيق توازن في العقود المبرمة بين أطراف غير متكافئة في القوة.

وفي السوق الوطنية يجد المحتكر نفسه وحيدا، بناء على احتكار فعلي، أو قانوني استنادا إلى عقد امتياز حصل عليه من الدولة على سبيل المثال، وفي تلك الحالة يحاول المحتكر الاستفادة من مركزه الاحتكاري برفع الثمن لعدم وجود منافسة على سلعته، وبالتالي يتحكم في السوق.

---

693) يعتبر التضخم انعكاسا ونتيجة للسياسات الاقتصادية المتبعة؛ كما أن وجود في الاقتصاد الوطني يعني فشل السياسات الاقتصادية في تحقيق أحد أهم أهدافها ألا وهو هدف الحفاظ على الاستقرار العام للأسعار.

ومن بين مساوئ الاحتكار نذكر: إهدار حرية التجارة والصناعة والزراعة ومن تم التحكم في الأسواق، وبالتالي عدم المساواة بين المتعاملين الاقتصاديين في الدخول للسوق، بحكم سيطرة المحتكر على السوق مما يمكنه من فرض أسعار مرتفعة بالرغم من تساوي تكاليف الإنتاج.

إلا أنه هناك عوامل تحد من قوة المحتكر ويمكن اختصارها في تدني مستوى الطلب نظرا لارتفاع الأسعار، أو عدم توافق السلعة مع أذواق ورغبات المستهلكين، ومن المعروف أيضا أن تدني الجودة يؤدي إلى تقليل الطلب على السلعة، فاستغلال المحتكر لمركزه الاحتكاري في السوق إلى أقصى حد في الأجل القصير، قد يفقده هذه المكانة في الأجل الطويل، مما يدعو الحكومة إلى التدخل لحماية المستهلك من خلال تحديد الأسعار، أو حدوث مقاطعة جماعية للسلعة المعنية بعدم شرائها لارتفاع سعرها.

ثانيا:
القضاء على المضاربة

تعد المضاربة ممارسة تجارية تدليسية، تهدف لإحداث تقلبات غير طبيعية في السوق بغية الاستفادة من الأوضاع المستجدة وتحقيق أرباح ذاتية، وتكون نتيجة ندرة السلع المعروضة في السوق، أي قلة المعاملات وليس الإنتاج، خصوصا بالنسبة للسلع الواسعة الاستهلاك وبالتالي ترتفع أسعارها.

وسعيا من المشرع لحماية المستهلك والاقتصاد الوطني على حد سواء، جرم هذه الممارسة غير المشروعة نتيجة للضرر اللاحق منها.

وسواء تمت المضاربة بين المنتجين، أو المستوردين والمتعاملين الاقتصاديين الناشطين في مجال التحويل، والتوزيع، فهي ظاهرة تؤدي لارتفاع الأسعار، إذ نجد في بعض الأسواق أن الإنتاج يكفي الطلب عموما، غير أن المضاربة ونقص التغطية في مجال التوزيع في بعض المناطق يساهمان في رفع أسعاره.

وقد تتعدد أشكالها، فإما أن تكون على شكل اتفاقات غير مشروعة، أو على شكل ادخار سري مثل ما جاء في المادة 62 من القانون رقم 104.12 حيث نص على أنه: "تعتبر بمثابة ادخار سري وتمنع:1 - حيازة تجار أو أرباب الصناعة العصرية أو التقليدية أو الفلاحين لمدخرات من بضائع أو منتوجات يخفونها قصد المضاربة فيها بأي محل كان ؛..."، فالنص هنا يتحدث عن حيازة مخزون من المنتوجات بهدف تحفيز الارتفاع غير المبرر للأسعار، سواء كان المنتوج محفوظا في المحل التجاري أو ملحقاته أو في أي مكان مصرح به أو لا، حيازة

مخزون خارج موضوع التجارة المعتاد والمقيد في السجل التجاري، ولا يشترط أن يكون الفاعل تاجرا فقط، بل يشمل حتى الناشطين في القطاع الفلاحي وتربية المواشي؛ وبمعنى شامل جميع الفاعلين الاقتصاديين.

ومن المعلوم أن النظام الاقتصادي يقوم على حرية الأسعار وفقا لقانون العرض والطلب، مع اشتراط احترام قواعد المنافسة، وعلى هذا الأسلس سعى المشرع المغربي لتجريم بعض الأعمال التي من شأنها أن تمس بالأسعار وتؤدي لعدم استقرارها، والمؤثرة بالتأكيد على السوق والمستهلك على حد سواء، حيث اعتبر المضاربة جريمة غير مشروعة[694].

غير أن المضاربة باعتبارها جريمة فإنها من اختصاص المحاكم الزجرية، شريطة توفر أركان الجريمة من ركن مادي وهو الفعل أو الشروع فيه، ومعنوي وهو نية الحصول على ربح عمدا غير خاضع للسير الطبيعي لقانون العرض والطلب أي العلم والإرادة، والضرر الناتج عنه على المستهلك والمنافسة وكذا العلاقة السببية بينهما.

الفقرة الثانية:

إجراءات تدخل الدولة في تحديد الأسعار وآثار ذلك

يمكن القول إن الدولة تقوم بالتأثير في السعر النهائي عن طريق الضرائب، وتدعم السلع، والخدمات التي تراها ضرورية، ولكي تكون هذه الضرائب في خدمة التنمية يجب التمييز بين السلع والخدمات المستوردة ومدى حاجة الدولة إليها، فبالنسبة للسلع، والخدمات التي تحتاج إليها الدولة تقوم باستيرادها وبالتالي انخفاض تكلفة الإنتاج؛ مما يؤدي إلى فرض الضرائب على السلع الاستهلاكية الضرورية التي تعاني الدولة نقصا في إنتاجها، الشيء الذي يؤدي لارتفاع ثمنها، مما يضر بالمستوى المعيشي والقدرة الشرائية للمستهلك، أما السلع والخدمات التي لا تحتاج إليها الدولة، أو السلع الكمالية، أو الترفيهية، تفرض عليها ضرائب جمركية مضاعفة وغير مباشرة، هذا فيما يتعلق بطرق ضبط الأسعار من قبل الدولة في الحالات العادية، لكن عندما يرتبط الوضع بتفشي وباء كورونا المستجد، نلاحظ تغيرا مهما في الدولة الضبطي الرامي للحفاظ على التوازنات (الماكرو اقتصادية)، إلى دور اجتماعي

---

694) تنص المادة 76 من القانون رقم 104.12 على أنه:" يعاقب بالحبس من شهرين إلى سنتين وبغرامة من عشرة آلاف (10.000) إلى خمسمائة ألف (500.000) درهم أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط، كل من افتعل أو حاول افتعال رفع أو تخفيض سعر سلع أو خدمات أو سندات عامة أو خاصة، باستعمال أية وسيلة كانت لنشر معلومات كاذبة أو افتراءات أو بتقديم عروض في السوق قصد الإخلال بسير الأسعار أو عروض مزايدة على الأسعار التي طلبها الباعة أو باستخدام أية وسيلة أخرى من وسائل التدليس.
عندما يتعلق رفع أو تخفيض الأسعار المفتعل بالمواد الغذائية أو الحبوب أو الدقيق أو المواد الطحينية أو المشروبات أو العقاقير الطبية أو الوقود أو السماد التجاري، يعاقب بالحبس من سنة إلى ثلاث سنوات وبغرامة لا يزيد مبلغها عن ثمانمائة ألف (800.000) درهم.
يمكن أن ترفع مدة الحبس إلى خمس سنوات والغرامة إلى مليون (1.000.000) درهم إذا تعلقت المضاربة بمواد غذائية أو بضائع لا تدخل في الممارسة الاعتيادية لمهنة المخالف".

أساسه هو النهوض بفئة المستهلكين ومنع مغالاة التجار عبر زجر ومنع كل أشكال المضاربة والاحتكار، فضلا عن تقديم الدعم اللازم للمقاولات، والتجار عموما.

أولا:

كيفيات وإجراءات تحديد الأسعار

يعتبر التحكم في الأسعار، وتسقيفها أمرا يدخل ضمن صميم الصلاحيات التقنية للوزارات التابع لها المنتوج الضروري أو الوزارة المعنية بالنشاط الخدماتي؛ حيث تقوم الدولة بتخفيف الضرائب عن المنتوجات التي تقدر أنها ضرورية، فالضريبة تؤثر على الاستهلاك ذلك أن درجة مرونة الطلب (السلعة الكمالية) يتأثر استهلاكها بالضريبة بصورة مطلقة، أكثر من السلع ذات الطلب غير المرن (السلع الضرورية كالأدوية والمواد الغذائية)، وعليه فإن الدولة تقوم بالإعفاء أو التخفيف من الحقوق الجمركية المطبقة على استيراد بعض المنتوجات، وكذا الرسم على القيمة المضافة، والضريبة على أرباح الشركات، كل هذا المحافظة على استقرار الأسعار.

فالتعامل في السوق العالمية يستند إلى آليات ضمان السلع بأن يكون الرسم على القيمة المضافة مرنا حماية للمستهلك والمنتج على السواء، في حالة ارتفاع الأسعار نحمي المستهلك، في الانخفاض نحمي المنتج وأدوات الإنتاج.

وقد خول كل من القانون رقم 104.12، إلى جانب المراسيم التي سبقت الإشارة إليها بشأن تحديد أسعار المعقمات الكحولية، والكمامات الواقية، للسلطات الحكومية الحق في تحديد أسعار السلع التي ترى هذه السلطات أنها تسبب حلة من عدم الاستقرار وستؤدي إلى المضاربة والاحتكار، وذلك كما أسلفنا بعد استشارة مجلس المنافسة الذي يكون وجوبيا في هذه الحالة، حسب الفقرة الأولى من المادة الرابعة من القانون رقم 104.12، كل ذلك بهدف تقديم الاقتراحات التي يراها ضرورية باعتباره الهيئة المكلفة بالضبط في حال اتخاذ تدابير استثنائية للحد من ارتفاع الأسعار.

أما بالنسبة للقانون الفرنسي فإن استشارة مجلس المنافسة إجراء وجوبي[695] حسب الفقرة الثانية من المادة L 410-2 من القانون التجاري الفرنسي، لكن ما يجب الإشارة إليه هو تغيير تسمية مجلس المنافسة إلى سلطة المنافسة منذ 15 نوفمبر 2008 بموجب الأمر رقم 2008- 1161 المؤرخ في 18 نوفمبر 2008 المتضمن استحداث تنظيم المنافسة[696] (*La*

695) J-J BIOLAY: « ***Transparence tarifaire et pratiques relatives aux prix –organisation de la concurrence par les prix*** », Juris- Classeur, N° 27, P. 8-9.

696) الجريدة الرسمية للجمهورية الفرنسية الصادرة بتاريخ 14 نوفمبر 2008، ص : 17391.



Modernisation de la régulation de la concurrence) حيث نصت المادة على اتخاذ معايير تنظيمية جديدة فيما يخص الأسعار عن طريق مر سوم مجلس الدولة بعد أخذ رأي سلطة المنافسة وذلك في حال القطاعات أو المناطق التي تكون المنافسة حول الأسعار محددة بسبب وضعية احتكارية، أو صعوبات التموين، كما تقدم سلطة المنافسة رأيها حول كل مسألة تتعلق بالمنافسة بطلب من الحكومة، المهنيين أو المستهلكين.

ثانيا:

آثار تدخل الدولة في تحديد الأسعار

من النتائج الإيجابية لتدخل الدولة في الحياة الاقتصادية، هو حلولها دون تحكم كبار المنتجين في صغار الباعة أو الباعة بالتقسيط، إلى جانب حلولها دون المنافسة غير المشروعة أو المضاربة في الأسعار، ونجد هذه الحالة وبخاصة عند البيع بسعر أدنى -كما أشرنا إلى ذلك سلفا- من سعر التكلفة الحقيقي وهي الحالة التي حظرها المشرع المغربي بالمادة 76 من القانون 104.12، وعليه فهو يهدف لاستئصال وباء أخر إن صح التعبير، وهو التلاعب بالأسعار والحد من استغلال المهنيين وتحقيقهم أرباحا على حساب المستهلكين، فمن مزايا تحديد الأسعار أنها تكون معلومة لدى الكافة مما يمكن المستهلك من مواجهة التاجر حتى بطريقة الشكوى للجهات الرقابية.

ففي حال كانت أسعار المواد الغذائية الأولية لبعض السلع مرتفعة، فإنه كنتيجة حتمية سيكون السعر النهائي الموجه للمستهلك مرتفعا؛ وهنا نكون أمام حالتين إما مقاطعة المستهلكين لهذه المواد (هذه الحالة لا يمكن تصورها في مجتمع نسبة الوعي الاستهلاكي فيه جد متدنية) وبالتالي عزوف التجار، أو المتدخلين في العملية الاقتصادية عن التعامل في هذه السلع، أو حدوث اضطراب خطير في السوق، مما قد يؤدي إلى المقاطعة التي حدثت في 2019.

هذا من جهة ومن جهة أخرى لا يخفى علينا الآثار السلبية، لذلك يمكننا القول إنه بالرغم من أن هذا التدخل القانوني هو وسيلة لحماية المستهلك وبعض السلع من المضاربة والاحتكار، إلا أنها تحد من المنافسة الحرة، ذلك أن الأخيرة تقوم على حرية تحديد الأسعار وهوامش الربح.

فهنا نلاحظ أن أرباح المهنيين أو الباعة متساوية، مما يؤدي لا محالة لضعف الابتكار، وفضلا عن ذلك، فإن هذا التدخل يمنع القيام بأي عروض تخفيض، أو ما شاكل ذلك من وسائل الترويج.

وعليه يمكننا القول بأن أهم جانب من جونب المشكلة التي نعالجها هنا، هو معرفة ما إذا كان من الواجب إلغاء هذا التدخل، والتصدي له حفاظا على المنافسة الحرة أم لا؟

ومنه فإن الهدف الأسمى هو السعي إلى تمكين المستهلك الحصول على أقصى حد من الإشباع والرضاء بالنظر لمصلحته الاقتصادية، وذلك بالعمل على إنتاج السلع، أو تقديم خدمات بأقل سعر تكلفة؛ غير أنه في المقابل قد يؤدي ذلك للمسلس بجودة السلع أو لإحجام المنتجين الجدد عن دخول ميدان الإنتاج.

بالإضافة لما سبق لا يمكن تصور إنتاج مؤسسة ما للسلع المحددة أسعارها عن طريق التنظيم فقط، لأنها بذلك لن تحقق الهدف الأول في ممارسة التجارة ألا وهو الربح، إنما تقوم بتقديم مماثلة لها لكن تختلف عنها في المواصفات الفنية والتقنية؛ وبالحديث عن المواصفات التقنية فإنه كثيرا ما يخلط المستهلك بين تلك ذات الأسعار المحددة، وغيرها من المنتجات البديلة أو المشابهة، فلو أخذنا مثلا الدقيق الوطني للقمح الطري كسلعة تخضع للأسعار المقننة [697] فإننا نجد المشرع أوجب توافر بعض الشروط والمقاييس حيث ميز بين الدقيق المدعم.

وعموما فإن النتيجة النهائية تتوقف على سلوك المستهلكين، فإذا انصرف اهتمامهم إلى زيادة استهلاك مادة معينة فالنتيجة بالتأكيد ستكون ارتفاع أسعارها، وعليه يجب تغيير النمط الاستهلاكي واعتماد ثقافة استهلاكية متوازنة.

وفي سياق متصل تعمل الأسواق الموازية وانعدام شبكات التوزيع الكبرى على عرقلة الحرية التنافسية حول الأسعار ما يحتم تدخل الدولة لتنظيمها، سواء كان غير مباشر بالنصوص القانونية التي تحظر بعض الممارسات أو بطريق مباشر عن طريق النصوص التنظيمية التي تقنن أسعار بعض المواد والخدمات، أو قرارات وإجراءات استثنائية مؤقتة للحد من الارتفاع المفرط للأسعار.

ختاما يمكن القول إن المنافسة هي الصفوة الأساسية لنظام السوق الحر، والتي تقوم بتنظيم الإنتاج والاستهلاك كما تفتح الباب أمام الابتكار، التنويع والتحسين؛ إلا أن المنافسة الحرة على إطلاقها لا تحقق دائما النتائج المرجوة منها خصوصا لما قد ينعكس على الأهداف الاجتماعية، كما أن كثرة المنافسة تقتل المنافسة، وتضر أو تقصي أطرافا في السوق لا تتمتع بالقدرة الكبيرة.

697) أنظر الملحق رقم 1 من قرار الوزير المنتدب لدى رئيس الحكومة المكلف بالشؤون العامة والحكامة رقم 1899.15 الصادر بتاريخ 13 شعبان 1436 الموافق لفاتح يونيو 2015، المتعلق بتحديد قائمة السلع والمنتوجات والخدمات المنظمة أسعارها.

وفي الأخير رغم أن تحديد الأسعار يقصي أي منافسة في السلع والخدمات، إلا أن على الدولة تقدير مدى الفائدة التي تترتب على فرض قيود على منافسة الأسعار، بالأخذ بعين الاعتبار المصلحة العامة الاقتصادية والمصلحة المشتركة للمستهلكين.

وعليه فإن الآليات المتبعة من قبل الحكومة خاصة المتعلقة بدعم الدولة ضمن السياسة الاقتصادية، تساعد على تحفيز الاستثمار، والإنتاج الفلاحي والصناعي وبالتالي تحقيق الأمن الغذائي المؤدي لوفرة المنتوجات ومنه المساهمة بطريقة غير مباشرة في استقرار الأسعار.

كما أن تدخل الدولة في الظرفية الراهنة خاصة في ظل تفشي وباء كورونا أعاد لقانون حرية الأسعار والمنافسة اعتباره من خلال وعي كافة التجار والفاعلين الاقتصاديين بالمقتضيات التي يتضمنها، وفعل دور مجلس المنافسة من خلال إبداءه ثاني رأي بعد ذاك الذي صدر في شأن تسقيف أسعار المحروقات، وأصبح المواطن المستهلك محط اهتمام متزايد من لدن الدولة وأجهزتها الحكومية.

أثر وباء كورونا المستجد كوفيد 19 على الالتزامات التجارية

ذ . عبد الرحيم بجار

دكتور في الحقوق

لقد تناول المهتمون بالشأن القانوني والقضائي أثر جائحة كورونا على مجموعة من المجالات التي تشمل جميع مناحي الحياة كل حسب وجهة نظره ،المؤسسة بطبيعة الحال على الاسانيد القانونية ، فاذا كان ذوو الاختصاص في علم الفيروسات والطب في جميع دول العالم منكبين على اجراء الابحاث و التحاليل المخبرية من اجل إيجاد لقاح لهذا الوباء الذي حصد الالاف من المرضى في دول العالم ،فإن هذا الموضوع يعتبر موضوعا خصبا لتحليل طبيعة هدا الوباء من الناحية القانونية واثاره على المعاملات بشقيها المدني والتجاري وأثر هذه الجائحة على المعاملات التجارية بصفة عامة والالتزامات التجارية بصفة خاصة ،سيما بعد القرارات المتخذة من طرف جلالة الملك محمد السادس ،والحكومة المغربية من خلال سنها لمرسوم بقانون رقم292-20-2 بتاريخ 24مارس 2020 المتعلق بسن أحكام خاصة بحالة الطوارئ الصحية ، ومن ذلك فرض الحجر الصحي بمنع الخروج من المنازل الا للضرورة مع ما صاحب ذلك من اغلاق المقاهي والمتاجر وغيرها والاقتصار فقط على تلك التي تقدم نوعا من الخدمات المحددة طيلة فترة حالة الطوارئ الصحية وكذا القرار التي اتخذه جلالة الملك محمد السادس باعتباره الناظر الأول للأوقاف بإعفاء مكتري الأملاك الحبسية من أداء واجبات الكراء للمحلات السكنية او التجارية او الحرفية خلال فترة حالة الطوارئ الصحية ،وايضا من خلال مبادرة الفريق الاشتراكي بمجلس النواب والذي تقدم بمقترح قانون رام الى تعديل المادة الثامنة من القانون رقم 16-49 المتعلق بكراء العقارات او المحلات المخصصة للاستعمال التجاري او الصناعي او الحرفي والمادة 30 مكرر من القانون رقم 12-67 المتعلق بتنظيم العلاقات التعاقدية بين المكري والمكتري للمحلات المعدة للسكنى او للاستعمال المهني بالشكل الذي تعد معه المبالغ الكرائية المتعلقة بذمة المكتري عن الفترة المتعلقة بحالة الطوارئ الصحية دينا عاديا يستوفى بالمساطر القانونية المعمول بها دون اعتبار ذلك تماطلا موجبا للإفراغ بدون تعويض وذلك بالنظر الى الظروف التي تعيشها بلادنا وفي اطار مبدأ التضامن وتحمل الأعباء الناتجة عن حالة الطوارئ الصحية وحماية لحقوق جميع المواطنات والمواطنين .

وقبل الخوض في اثار هاته التدابير القانونية التي تم اتخاذها، وتلك المراد اتخاذها لابد من إعطاء تكييف ووصف قانوني لهاته الجائحة، وعما إذا كانت تعتبر من وجهة الفقه والقانون والقضاء قوة قاهرة أم ظرفا طارئا، أم أنها لا تدخل في زمرة هاذين الوصفين المذكورين، علما انه بعد انحسار هذا الوباء ورفعه ان شاء الله ، ستظهر تداعيات هذا الوباء على الاقتصاد العالمي على وجه العموم، والاقتصاد الوطني على وجه الخصوص ، وستثار لامحالة منازعات أمام القضاء نتيجة لذلك في شتى المجالات القانونية سواء على مستوى المنازعات الإدارية أو المدنية أو الاجتماعية أو التجارية .

أولا:

مفهوم وشروط القوة القاهرة مع تحديد أساسها القانوني

بداية نشير إلى أن قانون الالتزامات والعقود يعتبر الشريعة العامة لجميع القوانين بما فيها القانون التجاري مالم تكن هنالك مقتضيات خاصة، وذلك ما يتضح من خلال مدونة التجارة التي نصت من خلال المادة الثانية على أنه: "*يفصل في المسائل التجارية بمقتضى قوانين واعراف وعادات التجارة او بمقتضى القانون المدني ما لم تتعارض قواعده مع المبادئ الأساسية للقانون التجاري*".

1- مفهوم القوة القاهرة وأساسها القانوني

يعتبر مفهوم القوة القاهرة من مواضيع القانون المدني، مما يتعين والحالة هاته الرجوع الى قانون الالتزامات والعقود للوقوف على مدلوله واساسه القانوني

وباستقراء فصول هذا القانون نجده قد تطرق إليها من خلال الفصول 95، 268 و269.

وفي هذا الإطار نصت الفقرة الأولى من الفصل 95 من ق ل ع على أنه: "*لا محل للمسؤولية المدنية في حالة الدفاع الشرعي، أو إذا كان الضرر قد نتج عن حادث فجائي أو قوة قاهرة لم يسبقها أو يصطحبها فعل يؤاخذ به المدعى عليه*".

ونص الفصل 269 من نفس القانون على ما يلي: "القوة القاهرة هي كل امر لا يستطيع الانسان ان يتوقعه، كالظواهر الطبيعية: الفيضانات والجفاف، والعواصف والحرائق والجراد- وغارات العدو وفعل السلطة، ويكون من شأنه ان يجعل تنفيذ الالتزام مستحيلا.

ولايعتبر من قبيل القوة القاهرة الامر الذي كان من الممكن دفعه مالم يقم الدليل على أنه بذل كل العناية لدرئه عن نفسه.... ".

ونص الفصل 268 من نفس القانون على أنه: "*لا محل لاي تعويض، إذا أثبت المدين ان عدم الوفاء بالالتزام او التأخير فيه ناشئ عن سبب لا يمكن أن يعزى اليه، كالقوة القاهرة، او الحادث الفجائي او مطل الدائن*".

وبالرجوع إلى القانون الفرنسي، نجده لم يقم بإعطاء أي تعريف للقوة القاهرة وإنما تحدث فقط عن آثارها من خلال المادة 1147 من القانون المدني الذي نص على أنه: "يكون المدين مسؤولا عن التعويض إذا كان له محل اما بسبب عدم تنفيذ الالتزام او بسبب التأخير فيه، وذلك في جميع الأحوال، ما لم يثبت عدم التنفيذ قد نشأ عن سبب أجنبي لا يد له فيه، ولم يكن ثمة سوء نية من طرف المدين".

كما نص من خلال المادة 1148 عن آثار القوة القاهرة على أنه: "*لا محل للتعويض إذا منع المدين بفعل القوة القاهرة او الحادث الفجائي من إعطاء او عمل ما التزم بالقيام به* ....".

وجدير بالذكر أيضا ان المشرع المصري لم يعرف بدوره القوة القاهرة وإنما اكتفى بتبيان آثارها من خلال مقتضيات المادة 215 من القانون المدني والتي نصت على أنه: "*إذا استحال على المدين ان ينفذ الالتزام عينا حكم عليه بالتعويض لعدم الوفاء بالتزامه، ما لم يثبت أن استحالة التنفيذ قد نشأت عن سبب أجنبي لا يد له فيه.*".

وللوقوف على طبيعة هذا الوباء أي كوفيد 19 والذي صنفته- منظمة الصحة العالمية حسب موقعها الالكتروني –بكونه وباء عالميا- جائحة عالمية-، وأنها تستعمل هذا المصطلح لسببين رئيسيين هما: "*سرعة تفشي العدوى واتساع نطاقها والقلق الشديد إزاء قصور النهج الذي تتبعه الدول على مستوى الإرادة السياسية اللازمة للسيطرة على هذا التفشي للفيروس*".

ويهدف هذا البحث أولا إلى التساؤل عما إذا كانت هاته الجائحة العالمية تتوافر فيها شروط القوة القاهرة أم لا، ولابد في هذا الإطار من تحديد شروط هذا الظرف على مستوى التشريع والفقه والقضاء، مع الحديث عن آثار هاته الجائحة مهما كان تكييفها على المعاملات التجارية بصفة عامة والالتزامات التجارية بصفة خاصة.

2- شروط القوة القاهرة

كما سبقت الإشارة أعلاه، فإنه يستفاد من الفصول المنظمة للقوة القاهرة، ولا سيما الفصل 269، نجد أن المشرع اشترط في القوة القاهرة الشروط التالية :

عدم التوقع:

إن الوقائع التي من شـــأنها أن تعتبر قوة قاهرة لا بد أن تكون غير متوقعة الحدوث من شـخص المدين نفســه الذي يتمسـك بها، فالحادث المتوقع ليس قوة قاهرة بل يجب أن يكون غير متوقع في تقدير النلس، فاســـتخلاص عدم توقع الفعل أو الواقعة المكونة للقوة القاهرة مسـألة من مسـائل الموضـوع التي تدخل ضـمن السـلطة التقديرية لقاضـي الموضـوع ويجب أن يعلل ما استخلصه هذا الأخير بكيفية مقبولة من الناحية الواقعية وإلا عرض حكمه للنقض بسبب انعدام التعليل أو قصوره.

عدم القدرة على الدفع:

يتحقق هـذا الشــــرط من حيث وجوب ان تكون نتيجة القوة القـاهرة وأثرهـا ممـا يستحيل دفعها، وبمعنى اخر فان لاستحالة الدفع مفهومين الأول يتمثل في عدم قدرة الشخص على منع نشـــوء الواقعة المكونة للقوة القاهرة والثاني يتمثل في عدم تمكنه من التصـــدي للأثار المترتبة عنها.

واستحالة الدفع كشرط من شروط القاهرة هي بدورها من مسـائل الواقع التي يستقل بتقديرها قاضـــي الموضـــوع وحده، ولا رقابة عليه من طرف محكمة النقض إلا من حيث التعليل على ذلك التقدير الموضـوعي، وقد أشـار بعض شـراح القانون المدني بأن الأوبئة تعتبر من قبيل القوة القاهرة.

أن لا يكون للمدين دخل في إثارة القوة القاهرة:

أكد المشـرع في الفقرة الثالثة من الفصـل 269 من ق ل ع على هذا الشـرط لما نص على أنه: "*وكذلك لا يعتبر من قبيل القوة القاهرة السبب الذي ينتج عن خطأ سابق للمدين*".

وبالتالي فإذا كانت الواقعة المانعة من تنفيذ الالتزام ليســـت أجنبية عن المدين فلا تعتبر قوة قاهرة.

ويميز بعض الفقه بين القوة القـاهرة وبين الحـادث الفجـائي من حيـث إن القوة القـاهرة حادث مصـدره خارجي ولا يتصـل بنشـاط المدين كعاصـفة أو زلزال أو حرب أو مرض فجائي أو ثورة أو غير ذلك، في حين أن الحادث الفجائي هو حدث من الداخل فيكون متصلا بنشاط المدين بحيث ينجم عن الشيء الذي تتحقق به المسؤولية.

بعد تناول شـروط القوة القاهرة المحددة في التشـريع المغربي يحق لنا التسـاؤل عما إذا كان ظهور الجائحة - كورونا كوفيد 19- يشــكل قوة قاهرة بالنظر إلى طبيعة وخطورة هذا الوباء وآثاره على المعاملات المدنية والتجارية على حد سواء .

ثانيا:

مدى انطباق شروط القوة القاهرة على جائحة كورونا

اعتبرت منظمة الصحة العالمية على لسان مديرها العام *"تيدروس ادهانوم غبريسوس"* فيروس كورونا الجديد وباءا عالميا، وينطبق عليه وصف الجائحة، وتعني هاته الأخيرة حسب ذات المنظمة هي الانتشار العالمي لمرض جديد، إذ يطلق على الوباء الذي يشمل قطاعا كاملا من البلدان في الوقت نفسه أو قارة كاملة أو عدة قارات أو الكوكب بأكمله.

وبعبارة أدق هل تنطبق مواصفات القوة القاهرة على جائحة كورونا، وبالتالي هل كان من الممكن عدم توقعها، وعما إذا كان يتعذر استحالة دفع هاته الجائحة.

قبل الجواب على هذا التساؤل لابد من الحديث عن التدابير الاحترازية المتخذة من طرف العديد من الدول ومن بينها المغرب تبعا لتوصيات منظمة الصحة العالمية ومن جملتها فرض الحجر الصحي وإغلاق المطارات والحدود وتعليق جميع الأنشطة الاقتصادية، وأن هاته التدابير من شأن التأثير على الاقتصاد العالمي بصفة عامة والاقتصاد الوطني بصفة خاصة لخسارة وركود اقتصاديين نتيجة هذا الوباء، وهو ما استدعى من المغرب اتخاذ إجراءات استباقية من أجل الحد من تفشي فيروس كورونا والحد من انتشاره.

وفي هذا الإطار وبتعليمات ملكية تم إحداث صندوق مكافحة جائحة كورونا لتعويض المتضررين من ذلك، وتم سن مرسوم بقانون المشار اليه أعلاه، والذي على إثره تم إعلان حالة الطوارئ الصحية، وما ترتب عن ذلك من اتخاذ إجراءات على المستوى الصحي والاقتصادي والاجتماعي والقانوني، حيث تم فرض مجموعة من الإجراءات على المواطنين من قبيل عدم الخروج من المنازل إلا للضرورة القصوى بعد الحصول على رخصة استثنائية من طرف السلطات المحلية، ومن قبل المؤسسات المشغلة بالنسبة للعاملين في القطاع الخاص أو العام، وبالموازاة مع ذلك تم إحداث صندوق كورونا لتعويض المتضررين من هاته الجائحة.

ثالثا:

التدابير الموازية لمعالجة الوضع الاقتصادي والاجتماعي والقانوني

علاقة بموضوع البحث فإن الدولة اتخذت إجراءات موازية لذلك من قبيل سن مجموعة من التدابير التي تتناسب مع هاته المرحلة.

-فعلى مستوى قانون الشغل، فقد اتخذت الحكومة قرارا بمساعدة المقاولات التي توفر مناصب الشغل من حيث مساعدتها على استقرار مناصب الشغل وعدم تسريح الاجراء خلال فترة حالة الطوارئ الصحية.

على المستوى الاجتماعي فقد تم اتخاذ مجموعة من الإجراءات التي من شأنها دعم الفئات المتضررة من هاته الجائحة من خلال منحها مساعدات مالية تستفيد منها العائلات المتضررة وفق معايير محددة وكذا مساعدة الأشخاص الذين يشتغلون في القطاع غير المهيكل.

وعلى مستوى علاقات الكراء التي تربط بين مالكي -المحلات التجارية ومن يدخل في حكمها والمحلات السكنية والمهنية – وبين مكتري تلك المحلات فقد تقدم الفريق الاشتراكي بمجلس النواب بمقترح قانون من أجل التخفيف على الفئة المكترية من خلال عدم اعتبارهم في حالة تماطل خلال مرحلة الطوارئ الصحية واعتبرت ما قد يبقى بذمتهم من واجبات كرائية بمثابة دين عادي تستخلص فيما بعد زوال هاته الجائحة وهذا المقترح التشريعي يهدف إلى تفادي فقدان مكتري المحلات المذكورة للإفراغ وتعريضهم للتشرد والضياع.

وعلى مستوى القطاع البنكي فقد اتخذت الحكومة بالتنسيق مع بنك المغرب تدابير من أجل تأجيل سداد القروض للأبناك خلال فترة الطوارئ الصحية.

وفي نفس الإطار فقد تفضل الملك محمد السادس – باعتباره الناظر الأول للأوقاف - بإعطاء تعليماته إلى وزير الأوقاف والشؤون الإسلامية بإعفاء مكتري المحلات الحبسية من أداء واجب كراء تلك المحلات خلال فترة الطوارئ الصحية تعبيرا من جلالته على تضامنه وعطفه على مختلف فئات المجتمع.

ومن المعلوم أن الدورة الاقتصادية ستتأثر لا محالة بهاته الجائحة كما سبق القول ومنها القطاع التجاري ولاسيما فيما يخص الالتزامات التجارية بين التجار سواء كانوا أشخاص طبيعيين أو ذاتيين، وعليه يفرض الوضع معالجته وفق تدابير من شأنها إمهال المقاولات من أداء الضرائب، وتمكينها من أجال للأداء، ودعم المقاولات الصغيرة والمتوسطة من أجل مساعدتها على الاستمرارية في نشاطها وللحفاظ على مناصب الشغل.

وإذا كانت الديون التجارية لا تقبل التأجيل للاعتبارات أعلاه فإنه يتعين اتخاذ تدابير تشريعية من أجل ضرورة منح التجار آجالا معقولة لأداء ديونهم تفاديا لدخول المقاولات الصغيرة والمتوسطة في مساطر التسوية، أو التصفية القضائية بسبب التوقف عن الدفع.

ويرمي اتخاد مثل هاته التدابير إلى منح الفرصة للمقاولة والتجار في آن واحد من تجاوز الصعوبات التي قد تعترضهم خلال هاته الفترة ويتمكنا من وراء ذلك من مواجهة كافة الالتزامات المترتبة عليهما.

إنه بالنظر لطبيعة هذا الوباء وبوصف منظمة الصحة العالمية له بالجائحة وعدم إيجاد لقاح إلى حدود هاته الساعة، ولتصنيف شراح بعض فقهاء القانون المدني للأوبئة من قبيل القوة القاهرة، فإنه يمكن أن تكيف الجائحة المذكورة كقوة قاهرة وبالتالي ترتيب الآثار القانونية على ذلك ووجب اتخاد تدابير تشريعية من أجل إعطائها هذا الوصف وإيجاد الحلول من أجل تجاوز هاته الفترة العصيبة التي يمر منها العالم عامة والمغرب بصفة خاصة.

وأكيد أن اتخاذ مثل تلك التدابير الاحترازية المذكورة لمن شأنها تفادي نشوب المنازعات القضائية على جميع المستويات أو على الأقل التقليل من حدتها وأثارها.

جائحة كورونا بين القوة القاهرة والظروف الطارئة في عقود التجارة الدولية

ذة. هند الحدوتي

دكتورة في الحقوق

مقدمة:

أثارت مخاطر الأوبئة والأمراض عبر العصــور الكثير من الإشــكالات الاقتصــادية، والاجتماعية، وهو نفس النقاش الذي تطرحه جائحة كورونا باعتبارها وباء صحي عالمي أثر بشكل مباشر على المعاملات الدولية التجارية، والسياسية، حيث غير هذا الوباء الكثير من العادات وفرض على الشعوب العزل والحجر الصحي مما خلف ركودا اقتصاديا.

والأكيد أن المغرب ليس في منآى عن هذه الجائحة الصــحية العالمية، حيث توقفت العديد من العلاقات التجارية الدولية من وإلى المغرب، وعرفت العديد من المقاولات العابرة للحدود والمســتقرة بالمغرب حالات توقف اضــطراري، وبذلك تكون العقود التجارة الدولية تـأثرت بشــكل كبير بحيث ان طبيعة العقد التجاري الدولي أطرافه من دول مختلفة والإجراءات التي تتخذها كل دولة بشــأن الحد من انتشــار فيروس كورونا الجديد تجعله عائقا لتنفيذ العقود وتقدير مدى اعتبار هذه الإجراءات قوة قاهرة من عدمه يتوقف على طبيعة هذه الإجراءات التي اتخذتها الدولة وموضــوع الالتزام ومدى تأثره بهذه الإجراءات فإن توافرت شــروط القوة القاهرة يعفي المدين من التزامه أما إذا لم تتوافر شــروطها فإن المسؤولية تكون قائمة قبل المدين فالأمر نسبي يرجع تقديره إلى محكمة الموضوع وقدرة المدين على إثبات توافر شروط القوة القاهرة فإلى أي حد يمكن تكييف هذه الجائحة قوة قاهرة وما اثرها على الالتزامات؟

الفقرة الأولى:

التكييف القانوني لأثر جائحة كورونا في عقود التجارة الدولية

الأوبئة الصــحية كواقعة مادية صــرفه تكون لها آثار ســلبية واضــحة يمكن رصــد ملامحها على العلاقات القانونية بوجه عام، والعلاقات التعاقدية على وجه الخصــوص حيث تتصــدع هذه الروابط نتيجة ركود يصــيب بعض القطاعات الاســتثمارية مما يجعل من المستحيل أو على الأقل من الصعب تنفيذ بعض الالتزامات أو يؤخر تنفيذها.

ومن هنا، تبنى الفكر القانوني والاجتهاد القضــائي عبر العالم آليتين تعتبران من الوسائل الحمائية للمدينين



هاتان الآليتان هما نظريتا القوة القاهرة والظروف الطارئة التي ترميان إلى علاج الحالات التي يصير فيها الالتزام التعاقدي مستحيل التنفيذ (القوة القاهرة) أولا وصعب التنفيذ (الظروف الطارئة) ثانيا.

أولا:

جائحة كورونا كقوة قاهرة

من خلال القاء نظرة على النصوص القانون المدني بصدد ركن السببية في المسؤولية المدنية وما يتعلق بها من الاشكاليات التي تؤدي الى الانتفاء او التخفيف منها نجد المشرع المغربي في قانون الالتزامات والعقود اشار الى السبب الاجنبي بوصفه عارض من عوارض المسؤولية المدنية ومثله في القوة القاهرة والحادث الفجائي وذلك في كل من الفصل 335 من قانون لالتزامات والعقود والذي ينص على "*ينقضي الالتزام اذا نشا ثم اصبح محله مستحيلا استحالة طبيعية او قانونية بغير فعل المدين او خطاه وقبل ان يصير في حالة مطل*"[698] عرفها المشرع المغربي في الفصل 269 من ظهير الالتزامات والعقود كالآتي: "*القوة القاهرة هي كل أمر لا يستطيع الإنسان أن يتوقعه، كالظواهر الطبيعية، (الفيضان والجفاف والعواصف والحرائق والجراد)، وغارات العدو وفعل السلطة، ويكون من شانه أن يجعل تنفيذ الالتزام مستحيلا*".

وبذلك يقصد بالقوة القاهرة على كل فعل أجنبي لا يد للإنسان فيه كالحوادث الطبيعية والحروب إلى غيرها من المسائل غير المتوقعة.

وتثار القوة القاهرة في المسؤولية التقصيرية باعتبارها من الأسباب المؤدية إلى الإعفاء من المسؤولية بناء على الفصل 95 من قانون التزامات والعقود المغربي، ومن خلال التعريف يمكن أن نقف على شروط قيام القوة القاهرة وهما شرطين اثنين اتفق عليهما الفقه والقضاء شرط الاستحالة لدفع الضرر الناشئ عن القوة القاهرة وشرط أن يكون العذر قاهر غير متوقع الحصول.

وكل شرط من هذه الشروط اختلفت بشأنه تطبيقه النظريات الفقهية والتشريعات المقارنة، لكن من الناحية المبدئية يمكن أن نستخلص منها أن انتشار جائحة كورونا كواقعة مادية قد تكون قوة قاهرة كلما كان لها تأثير مباشر على عدم تنفيذ الالتزام التعاقدي من طرف المدين، بل إن الظروف المحيطة بانتشار الفيروس أو تلك المتولدة عنه

---

[698] ومن تطبيقات هذه النظرية في قانون الالتزامات والعقود نذكر المادة 269 والمادة 95

بصـــفة مباشـــرة أو غير مباشـــرة قد تكون بدورها عبارة عن قوة قاهرة ومن ذلك مثلا وقف استراد بعض المواد الأولية أو رفع أسعار بعضها الآخر.

فالقوة القاهرة لم تعد محصـــورة على وقائع محددة دون غيرها فكل واقعة تحققت بشـــأنها الشـــروط وجعلت التنفيذ مســـتحيلا إلا وعدت حالة من حالات القوة القاهرة. ويبقى بطبيعة الحال المدين هو الملزم بإثبات توافر هذه الشروط.

ما ســـبق دفع عددا من الدول خلال الأزمة القائمة إلى المبادرة لطلب الاجتهاد القانوني، وأعلن وزير الاقتصـــاد والمالية الفرنســـي برونو لومير في فبراير الماضـــي بعد اجتماع مع الشـــركاء الاقتصـــاديين أن فيروس «*كورونا*» يعدّ «*قوة قاهرة*» بالنســـبة لقطاع المقاولات، مؤكدا أن الحكومة الفرنســـية لن تطبق غرامات التأخير في التنفيذ على الشـــركات المرتبطة بعقود مع الدولة، وطرح إمكانية اللجوء إلى الخدمات الجزئية وإعطاء مهل لأداء الأعباء الاجتماعية والضـــريبية بالنســـبة إلى المقاولات التي يثبت تضـــررها من آثار هذا الوباء بهدف حماية الاستقرار بشكل مسؤول وعدم السقوط في مغبة القلق والهلع الاقتصادي.

ثانيا:

جائحة كورونا كظرف طارئ

تطبق هذه النظرية الظروف الطارئة في الغالب على العقود المســـتمرة التنفيذ وطويلة الأمد، حيث إن امتداد تنفيذ الالتزام مدة طويلة من الزمن أو تأجيله إلى مدة معينة قد يعمل على الإخلال بالتوازن الاقتصادي للعقد.

فقد تحدد التزامات الأطراف في ظروف عادية اعتبارا للظروف الاقتصـــادية الســـائدة وقت انعقاد العقد، إلا أن تلك الظروف تتغير تغيرا جوهريا أثناء العمل بذلك العقد نتيجة عوامل غير متوقعة مما يجعل تنفيذ العقد ليس مستحيلا كما هو الشأن للقوة القاهرة، وإنما أكثر إرهاقا لأحد المتعاقدين إلا أن هذه النظرية رغم قدمها ورغم مكانتها بين النظريات القانونية الأخرى إلا أنها لا زالت تقف موقفا مضادا للأفكار القانونية المطبوعة بطابع مبدأ سلطان الإرادة فهي تتجه اتجاها مخالفا لنظرية العقد التقليدية التي ترى بأن السماح للقضاء ببسط سلطانه على الإرادة التعاقدية معناه هدم مبدأين أساسين هما مبدأ سلطان الارادة مبدا الثبات التعامل واستمرار العقود.[699]

والمشرع المغربي لم يعالج هذه الحالة في قانون الالتزامات والعقود، إلا في الحالة التي يصبح فيها التنفيذ مستحيل استحالة مطلقة، وفي جائحة كورونا، فمن الممكن تنفيذ جزء

699) **الأستاذ أسامة عبد الرحمان**: "نظرية الظروف الطارئة بين النظرية والتطبيق"، رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا في القانون الخاص 1983 ص 12.

من العقد، يمكن تعليق جزء من العقد، الذي يصبح من المستحيل تنفيذه، والجزء الآخر، الذي يمكن تنفيذه، بشرط ألا يسبب هذا التعليق صعوبات شديدة لأحد الأطراف المتعاقدة.

وبناءً عليه، يمكن تعديل الالتزامات التعاقدية عن طريق تعديل قيمتها أو مدتها واقتطاع جزء منها أو تمديد مدتها إذا كان من الممكن تنفيذها بسبب استحالة جزئية مؤقتة.

على سبيل المثال، إذا انتهى تأثير فيروس كورونا قريباً، ويمكن الاستغناء عن جزء من العقد وسيتم تنفيذ بقيته ما لم يكن تنفيذ الالتزام في هذه الحالة مضنيا لأحد الطرفين.

الفقرة الثانية:

أثر جائحة كورونا على الالتزامات التعاقدية في عقود التجارة الدولية

ويتضح أنه من جائحة كورونا سترتب اثرين مهمين على العقود التجارة الدولية إما اختلال توازن العقد وأن تنتفي المسؤولية على المتعاقدين.

أولا:

اختلال توازن العقد في عقود التجارة الدولية

يعتبر شرط اعادة التفاوض وسيلة حمائية اتفاقية للعقد ضمن تغيرات الظروف أيا كانت طبيعته، ولا تجد هذه الوسيلة مجال تطبيقها إلا إذا أدى هذا التغير إلى الإخلال بتوازن العقد مسببا ضرارا لأحد الأطراف، ويعكس واقع عقود التجارة الدولية أهمية أن يتصف هذا الضرر بالخطورة وعدم العدالة، ويعتبر الاختلال بتوازن العقد أحد الخصائص الرئيسة التي تميز الشرط بصفة خاصة بالمقارنة بالقوة القاهرة.

ولا يكفي أن يؤدي الحدث إلى مجرد تغيير في اقتصاد العقد بل يستلزم أن يكون هذا جوهريا وتترتب عنه أثار غير عادلة للأطراف وتتوزع طرق التعبير عن اختلال التوازن من الطرق العامة إلى الطرق الخاصة وفقا لهذه الحرية، وأيا كانت الطريقة التي يعبر عنها الأطراف عن الاختلال فإنه يبرز دائما خصوصية شرط إعادة التفاوض.

ويجب أن يرد الالتزام المرهق إلى حد المعقول الذي يراه متفقا مع العدالة وحسن النية، وذلك أن يتم إجراء الموازنة بين مصلحة المورد والمستورد، في عقد التجارة الدولية. ورد الالتزام إلى حد المعقول يتمثل في تخفيف العبء عن المدين، وذلك عن طريق انقاص مدى الالتزام الذي أصبح مرهقا أو عن طريق زيادة قيمة الالتزام المقابل.

وبذلك يتم إعادة فتح المفاوضات بين المتعاقدين من أجل تعديل شروط العقد لإعادة توازنه نتيجة إخلاله، وفتح باب التفاوض يعد حق لكل من الطرفين فإذا طلبه أحد الطرفين وجب على الآخر قبول الطلب.

وفي هذا الصدد ورد في قرار صادر عن غرفة التجارة الدولية بباريس في القضية رقم 6129 سنة 1990 "*إن المبادئ العامة للقانون وكذلك للتنفيذ الأمين للعقد يفرضان على الأطراف عندما يصطدم تنفيذ العقد باستحالة أو صعوبات كبيرة أن يتشاورا، وأن يبحثوا بشكل فعال عن وسيلة مناسبة لتخطي هذه الصعوبات*".[700]

ثانيا:
أثر انتفاء المسؤولية واستحالة تنفيذ العقد

إذا توافرت شروط القوة القاهرة فإن الأثر الطبيعي الذي يترتب عليها هو غياب مسؤولية المدين التعاقدية عن نتائج عدم التنفيذ فإذا كانت القواعد العامة تقضي بمسؤولية المتعاقد التعاقدية الذي لم ينفذ التزامه بالشكل المنصوص عليه في العقد. فإن القوة القاهرة تعتبر استثناء يعطل حكم هذه القواعد باستبعاد مسؤولية هذا المتعاقد.

ولا يقتصر أثر القوة القاهرة على عدم انعقاد مسؤولية المدين، ولكن يمتد أثرها أيضا إلى فسخ العقد بحكم القانون، وبمعنى أخر فإن للقوة القاهرة أثر مزدوج، فهي تؤثر على مسؤولية المدين باستبعادها وتؤثر على العقد ذاته بانفساخه ولهذا فإن القاهرة تعد سببا لفسخ العقد واختفائه لا سببا للحفاظ عليه لبقائه.

وإذا كان أثر القوة القاهرة معترفا به من جانب الفقه والقضاء في مختلف النظم القانونية، وفي مجال التجارة الوطنية فإن بعض الفقهاء، وبعض النصوص التشريعية لا يعبرون بوضوح عن هذا الأثر. إلا أن غالبية الفقه ذهب إلى أن القوة القاهرة تعد سببا لانتفاء المسؤولية المدينة لا سببا للإعفاء منها، فالمدين يبرأ من التزامه ولا يكون مسئولا عنه لأن استحالة التنفيذ لم تكن بسبب خطإ منه.[701]

في الصين أكدت هيئة تنمية التجارة الدولية الصينية أنها ستمنح شهادات «القوة القاهرة» للشركات الدولية التي تكافح من أجل التأقلم مع تأثيرات عدوى فيروس «كورونا»، خاصة الشركات التي ستستطيع تقديم مستندات موثقة لإثبات التأخير أو تعطل وسائل المواصلات وعقود التصدير وإعلانات الجمارك وغيرها.

إن تحقيق التوازن الاقتصادي للعقد في حده الادنى يقتضي المقاربة بين مبدأ القوة الملزمة للعقد ومقتضيات مبدأ حسن النية في تنفيذ الالتزامات العقدية، وهي مقاربة معمول

---

700) أنظر:

-وفاء مزيد فحلوط المشاكل القانونية في عقود قل التكنولوجيا الى الدول الامية منشورات الحلبي الحقوقي الطبعة الاولى ص2008700/166.

- شريف محمد غنام أثر تغيير الظروف في عقود التجارة الدولية الطبعة الاولى 2010 ص 55.

بها في النظام القانوني من خلال أحكام الظروف الطارئة والقوة القاهرة وسلطة القاضي في تعديل الالتزامات العقدية.

خاتمة:

حاولنا من خلال هذا المقالة أن نبين أن القانون التعاقدي لازال ثابتا رغم تأثره بالظروف الاقتصادية، ولكن الإشكال المطروح يبقى هو تكييف العقد مع هذه الظروف أي ظروف جائحة كورونا.

فالتكييف يتطلب أولا معرفة كيفية تعديل محتوى العقد وفق هذه الظروف ليتم بعد ذلك التفكير في مصير العقد الذي لم يتوافق مع ما استجد من الظروف، لذلك يتوجب أكثر فأكثر التحديد العقلاني لمحتوى العقد حسب الظرفية هذا التحديد لا يمكن أن يكون عمل إرادات فردية، بل يجب تحقيقه عن طريق نظام قانوني آمر.

من هنا نقترح وفي هذه الظرفية على المشرع المغربي بأن يأخذ بنظرية الظروف الطارئة ويجعل منها قاعدة آمرة لا يجوز الاتفاق على ما يخالف حكمها، خاصة وأن هذه النظرية لا تتعارض مع المبادئ المعمول بها في بلادنا.

الحماية القانونية للسوق في ظل حالة الطوارئ الصحية

محسن باسعيد

طالب باحث في قانون الأعمال

كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية أكدال

جامعة محمد الخامس الرباط

تعتبر المنافسة أحد أهم الأسس التي يقوم عليها نظام الاقتصاد الليبرالي، فهي تعمل على تحقيق النمو والفعالية الاقتصادية، وتوفير الشروط السليمة لممارسة مختلف الأنشطة الاقتصادية وتشجيع الاستثمار، فتحقيق التنافس الشريف سينعكس إيجابا على نمط معيشة المستهلك وعلى قدرته الشرائية نتيجة تنوع العرض، إذ يعد المستهلك هو المستفيد الأول من المنافسة الشريفة كما أنها تحفز المؤسسات الاقتصادية على الابداع والابتكار والجودة في منتوجات السلع أو الخدمات التي تقدمها.

انطلاقا من قناعة السلطات المغربية بأهمية بناء سياسة تنافسية حقيقية سواء على المستوى الاقتصادي أو القانوني عمل المشرع المغربي على إصدار أول قانون متعلق بحرية الاسعار والمنافسة[702] سنة 2000، كما شكل حدث دسترة مجلس المنافسة في الاصلاح الدستوري الذي عرفه المغرب سنة 2011 محطة تاريخية في مسار بلورة سياسة المنافسة حيث أصبح مجلس المنافسة لأول مرة مؤسسة دستورية[703] كما تم التنصيص على مجوعة من القواعد مثل حرية المبادرة والمقاولة، التنافس الحر[704] وتجريم الممارسات المخلة بالتنافس الشريف ووضعية الاحتكار والهيمنة [705].

---

702) ظهير شريف رقم 1.00.225 صادر في 2 ربيع الأول 1421 (5 يونيو 2000) بتنفيذ القانون رقم 06.99 المتعلق بحرية الأسعار والمنافسة، الجريدة الرسمية عدد 4810 بتاريخ 2000/07/06 الصفحة 1941.

703) الفصل166 من الدستور "مجلس المنافسة هيئة مستقلة، مكلفة في إطار تنظيم منافسة حرة ومشروعة بضمان الشفافية والإنصاف في العلاقات الاقتصادية، خاصة من خلال تحليل وضبط وضعية المنافسة في الأسواق، ومراقبة الممارسات المنافية لها والممارسات التجارية غير المشروعة وعمليات التركيز الاقتصادي والاحتكار ".

704) الفصل35 من الدستور " تضمن الدولة حرية المبادرة والمقاولة، والتنافس الحر. كما تعمل على تحقيق تنمية بشرية مستدامة، من شأنها تعزيز العدالة الاجتماعية، والحفاظ على الثروات الطبيعية الوطنية، وعلى حقوق الأجيال القادمة. تسهر الدولة على ضمان تكافؤ الفرص للجميع، والرعاية الخاصة للفئات الاجتماعية الأقل حظ"

705) الفصل 36 من الدستور " يعاقب القانون على المخالفات المتعلقة بحالات تنازع المصالح، وعلى استغلال التسريبات المخلة بالتنافس النزيه، وكل مخالفة ذات طابع مالي. على السلطات العمومية الوقاية، طبقا للقانون، من كل أشكال الانحراف المرتبطة بنشاط الإدارات والهيئات العمومية، وباستعمال الأموال الموجودة تحت تصرفها، وبإبرام الصفقات العمومية وتدبيرها، والزجر عن هذه الانحرافات.

يعاقب القانون على الشطط في استغلال مواقع النفوذ والامتياز، ووضعيات الاحتكار والهيمنة، وباقي الممارسات المخالفة لمبادئ المنافسة الحرة والمشروعة في العلاقات الاقتصادية. تحدث هيئة وطنية للنزاهة والوقاية من الرشوة ومحاربتها "

بعدما تبين أن هناك العديد من النقائص التي تشـــوب أحكام القانون رقم 99.06 المتعلق بحرية الأســـعار والمنافســـة، صـــدر القانون رقم 104.12 [706] كبديل للقانون رقم 99.06 الذي ألغى بموجبه هذا الأخير وشـــملت أهم التعديلات منح ســـلطة المنافســـة اختصـاصـا عاما في مجال وضـع قواعد قانون المنافسـة، توسـيع مجال تطبيق القانون، منح مصـــالح التحقيق لســـلطة المنافســـة حق التحري وجعل الولوج إلى الوثائق ووســـائل الإثبات اللازمة واجبا قانونيا للمقاولات، تمكين مجلس المنافسـة من إصـدار عقوبات مالية مراجعة مسطرة مراقبة عمليات التركيز الاقتصادي[707] .

عند التفحص في التأصيل التاريخي لسياسة الأسعار بالمغرب نجد أنها ابتدأت في عهد الحماية ضـمن مدونة التجارة، غير أن التأسـيس الحقيقي لهذه السـياسـة لم يتم إلا بعد دخول قانون الأســـعار رقم 71/008 حيز التنفيذ ســـنة 1971 والذي حاول تقنين أســـعار مجوعة من المواد وكان يمنح للدولة سلطة اتخاذ القرار والتحكم في سياسة الاسعار.

وشـكلت سـنة 1982 تحولا ملموسـا في أهم أسـسـها ويندرج هذا التحول في إطار التوجه الحكومي الجديد آنذاك والذي يصـــب في تقليص التدخل المباشـــر للدولة وتبني الاقتصـاد الحر وسـياسـة الانفتاح وذلك من أجل التصـدي لبعض الإكراهات الخارجية التي كان يعرفها المغرب خلال فترة الثمانينيات، كما تم إدخال نوع من المرونة على أسعار بعض المواد.

مع اعتماد قانون حرية الأسـعار والمنافسـة رقم 99-06 سـنة 2000 تم تكريس لأول مرة مبدأ حرية الأســـعار كقاعدة عامة مع التقنين بعض المواد الأســـاســـية ذات الطابع الاستراتيجي والاجتماعي.

في شـــهر دجنبر 2019 بمدينة "ووهـان" الصـــينية ظهر لأول مرة فيروس كورونا كوفيد-19 ليتنشـر بعد ذلك بشـكل رهيب في جميع انحاء العالم مما تسـبب في العديد من الوفيات في أكثر من 120 دولة، وفي 11 مارس 2020، اعتبرته منظمة الصـــحة العالمية جائحة[708] .

والمغرب بدوره بادر إلى اتخاذ مجوعة من التدابير الاحترازية للحد من تفشـــي الوباء حيث قرر إغلاق الحدود، وكذلك إيقاف العديد من الأنشـــطة الاقتصـــادية في البلاد التي

706) ظهير شريف 1.14.116 بتنفيذ القانون 12-104 المتعلق بحرية الأسعار والمنافسة، الجريدة الرسمية عدد 6276 بتاريخ 2014/06/24 الصفحة 6077.

707) التقرير السنوي لمجلس المنافسة سنة 2013.

708) مرض فيروس كورونا (كوفيد-19): أسئلة وأجوبة، الموقع الرسمي لمنظمة الصحة العالمية www.who.int، تم الاطلاع عليه في 2020/04/8.

تشـــتد فيها التجمعات كإغلاق المقاهي والمطاعم والقاعات الســـينمائية وقاعات الأفراح والأندية والقاعات الرياضية، كما أعلن بموجب قرار وزير الداخلية بتاريخ 20 مارس 2020 والمقررة بمقتضـى المرسـوم 2.20.292 الصـادر بتاريخ 24 مارس 2020 اعلان عن حالة الطوارئ الصحية.

وشهدت الأسـواق المغربية إقبالا كبيرا من طرف المواطنين لشراء المؤونة خاصة قبل تطبيق قرار منع التنقل غير المبرر، فارتفع مسـتوى الاسـتهلاك الشـيء الذي جعل بعض التجار يقومون بالمضـاربة في السـلع باسـتغلال الظرفية الاسـتثنائية والزيادة غير المقبولة في سـعر المنتوجات كما عملت السلطات الحكومية على تنظيم أثمنة بعض السلع وتشديد المراقبة على الاسواق لمنع الاحتكار والمضاربة في السلع.

ومن هذا المنطلق نطرح التساؤل التالي: إلى أي حد يوفر قانون حرية الأسعار والمنافسة وقانون حماية المستهلك الآليات القانونية للحد من الممارسات المنافية لقواعد المنافسة في ظل حالة الطوارئ الصحية؟

المطلب الأول:
مبدأ حرية الاسعار

يشـكل مبدأ حرية الأسـعار القاعدة الأسـاسـية لسـير السـوق الحرة والمفتوحة وهو ما أكدته المادة 2 من القانون رقم 104.12 المتعلق بحرية الأسـعار والمنافســة حيث أصـبح السعر خاضع لقانون الطلب والعرض والتنافس النزيه بين الفاعلين الاقتصاديين، غير أن مبدأ تطبيق حرية الأســعار ليس مطلقا فهو يخضــع كأي مبدأ لبعض الاســتثناءات، وقد ســهر المشرع على وضع ضمانات قانونية ومؤسساتية خاصة باللجوء لهذه الاستثناءات، وذلك بهدف تفادي أية مبالغة في اسـتعماله لأسـباب غير مبررة أو غير مناسـبة لهذه الصـلاحية المخولة للإدارة بالتحديد المؤقت لأسعار المواد والخدمات حسب التغييرات السياسية [709] وهو ما وقع بعد انتشـــار الوباء حيث تدخلت الدولة لتحديد اثمنة عدد من الســـلع بعد موافقة مجلس المنافسة.

709)رأي مجلس المنافسة حول مشروع قرار الحكومة بشأن تسقيف هوامش ربح المحروقات السائلة، الاحالة رقم 1 /2019.

الفقرة الأولى:
ماهية مبدأ حرية الأسعار

أولا: مفهوم السعر

إن السعر هو تلك القيمة النقدية المعطاة لمنتوج معين يمثل قيمة تكلفته وهامش الربح، أما التسعير فهو ذلك القرار الذي يحدد السعر، سواء من طرف المؤسسة أو من طرف الدولة.

أ. تعريف السعر لغة

السِّعْرُ : ما يقوم عليه الثمن

ب. تعريف السعر اصطلاحا:

نجد أن المشرع لم يتطرق لمفهوم السعر في النصوص القانونية لكن نجد تعريفا لسعر البيع في المرسوم رقم 2.12.503 الصادر في 11 شتنبر 2013 بتطبيق بعض احكام القانون رقم 31.08 القاضي بتحديد تدابير لحماية المستهلك حيث اعتبره هو السعر النهائي لوحدة من السلعة أو المنتوج أو لكمية معينة من السلعة ويشمل الضريبة على القيمة المضافة وكل الرسوم التابعة.

ويعرفه الاقتصاديون السعر هو المقابل الذي يدفعه المشتري مقابل حصوله على سلعة أو خدمة تشبع حاجة أو رغبة لديه، بينما يرى آخرون أن السعر يمثل من وجهة نظر المشتري المستهلك تلك القيمة التي تم تحديديها من قبل البائع ثمنا لسلعته أو خدمته وما تمثله من منافع أو فوائد [710] .

ج. تحديد السعر

تعد تكلفة المنتجات عاملا محددا لسعرها، فلا يمكن أن نتصور وضع سعر لمنتج معين يقل عن التكلفة ونحن نعلم أن غرض أي نشاط اقتصادي هو الربح كما يحدد الباعة أسعار تتناسب مع مستويات الطلب السائدة أو الخدمات التي يتعاملون بها، فإذا كان الطلب عاليا على السلعة فإن أسعارها ستكون عالية والعكس صحيح. وتعتمد فاعلية هذه الطريقة في التسعير على قدرة الباعة في الحصول على تقديرات دقيقة للطلب على السلعة موضع الاهتمام.

710) **ايلول عقلية**، "تأثير السعر على القرار الشرائي للمستهلك النهائي"، مذكرة التخرج لنيل ماستر في العلوم التجارية، جامعة قالمة، الجزائر 2015/2016.

ويشكل كذلك التسعير على أسس المنافسة أحد أهم الطرق التي تنهجها المقاولات التي تسعى إلى تحقيق الأرباح وزيادة نصيبها في السوق[711] .

ثانيا:

شفافية الأسعار

نظرا لأهمية السعر في الحياة الاقتصادية وخاصة لدى المستهلك الذي يرغب في اقتناء حاجياته بسعر مناسب جعل المشرع المغربي على غرار باقي التشريعات يعمل على توفير العديد من الضمانات القانونية لحماية السعر من أي تلاعب من طرف الفاعلين الاقتصاديين وتقوم شفافية الأسعار على وسليتين أساستين وهما الاعلام بالأسعار والفاتورة وتشكلان أداء للوقاية من تلاعب الفاعلين الاقتصاديين في الأسعار خاصة في ظل حالة الطوارئ.

البند الأول:

شفافية العلاقة بين المهني والمستهلك

أ. الالتزام بالإعلام

يعتبر الالتزام بالإعلام أحد أهم الحقوق التي جاء بها قانون حماية المستهلك، كما يشكل الاعلام بالأسعار شرط ضروري لشفافية السوق كما يسمح للمستهلك بالاختيار بين المنتجات المعروضة وانطلاقا من السعر يمكن له الحسم في مسألة الشراء. كما أن الاعلام بالأسعار يحمي المستهلك من الممارسات التميزية التي يمارسها الاعوان الاقتصاديون، فعدم نشر الأسعار يجعل الفاعل الاقتصادي يعرض الأسعار حسب فئات المستهلكين، وبموجب المادة 3 من القانون رقم 08-31 القاضي بتحديد تدابير لحماية المستهلك "يجب على كل مورد أن يمكن المستهلك بأي وسيلة ملائمة من معرفة المميزات الأساسية للمنتوج أو السلعة أو الخدمة وكذا مصدر المنتوج أو السلعة وتاريخ الصلاحية إن اقتضى الحال، وأن يقدم إليه المعلومات التي من شأنها مساعدته على القيام باختيار معقول باعتبار حاجياته وإمكانياته.

ولهذه الغاية، يجب على كل مورد أن يعلم المستهلك بوجه خاص عن طريق وضع العلامة أو العنونة أو الإعلان أو بأي طريقة مناسبة أخرى بأسعار المنتوجات والسلع وبتعريفات الخدمات وطريقة الاستخدام أو دليل الاستعمال ومدة الضمان وشروطه والشروط الخاصة بالبيع أو تقديم الخدمة، وعند الاقتضاء، القيود المحتملة للمسؤولية التعاقدية ".

711) **Nicolas Cossettini, Le Prix-Libre, Travail de Bachelor** "Haute École de Gestion de Genève (HEG-GE)" Filière Economie d'entreprise, Genève, 16 août 2012 page 26.

من خلال استقراء المادة يتضح أن المشرع ألزم الفاعل الاقتصادي بصورة وضع إعلان متعلق بالأسعار أمام أنظار العموم وقد حدد المرسوم رقم 2.12.503 طريقة عرض الأسعار للعموم.

ب. ضوابط إعلان الأسعار

يجب على الفاعل الاقتصادي أن يشير إلى السعر بمحاذات كل منتوج معروض للبيع ويجب أن يكون مكتوبا بشكل واضح ومقروء سواء من خارج المحل أو داخل المحل حسب المكان الذي تعرض فيه السلع أو المنتوجات[712] ، كما يجب أن يعبر عن أسعار السلع وجوبا بالدرهم أما عندما يكون منتوج غير موجود في المحل المعروض أمام انظار العموم لكنه معد للبيع مثلا تجد تاجر يتوفر على محل ملحق للمحل الرئيسي يضع فيه سلعته هنا المرسوم التطبيقي ألزم البائع بوضع لصيقة تشير إلى سعره[713] .

ج. إجبارية تسليم الفاتورة

نصت المادة 4من القانون رقم 31.08 المتعلق بحماية المستهلك بوجوب منح فاتورة أو مخالصة أو تذكرة صندوق أو أي وثيقة أخرى تقوم مقامها إلى المستهلك الذي قام بعملية شراء و قد تم تنظيم البيانات التي يجب أن تتضمناها في المرسوم رقم 2.12.503 والتي من بينها سعر البيع الواجب أداؤه والمتعلق بكل سلعة أو منتوج أو خدمة على حدة، مع الإشارة إلى المبلغ الإجمالي باعتبار جميع الرسوم ومبلغ الضريبة على القيمة المضافة، عند الاقتضاء.

تتعد المزايا الحمائية للفاتورة، وتبدأ أهميتها من تسلم السلعة لتنتهي أمام القضاء حين وقوع نزاع حول المنتوج، أو الخدمة المقدمة من قبل البائع. وتحمي الفواتير المستهلك، كما يعتد بها وسيلة إثبات بحجية لا يمكن اعتراضها إلا بالطعن فيها بالتزوير.

والفاتورة هي عقد بين المستهلك والبائع، لا يشترط فيها توقيع المشتري أو المستفيد، بل تثبت الثمن المؤدى مقابل السلعة أو الخدمة وتحدد تاريخها والعنوان وجل الرسوم المتعلقة بها، وعلى رأسها الضريبة على القيمة المضافة [714].

---

712) المادة 8 من المرسوم رقم 2.12.503

713) المادة 9 من المرسوم رقم 2.12.503

714) **المصطفى صفر**، الفاتورة ... عقد دون توقيع، موقع جريدة الصباح assabah.ma، تم الاطلاع عليه في 2020/04/08.



البند الثاني:
شفافية العلاقة بين المهنيين

أ. شفافية تحديد الأسعار بين المهنيين

بالرجوع إلى مقتضيات المادة 59 من القانون رقم 104.12 المتعلق بحرية الأسعار والمنافسة نجد أن المشرع المغربي ألزم كل منتج أو مستورد أو بائع بالجملة أن يخبر كل من يشتري منتوجا إذا طلب الأخير جدولا يتضمن معلومات حول اسعار المنتوجات وكذلك شروط بيعها وكل ما يفيد الشروط المتعلقة بكيفية تسديد وضمانات الأداء وحتى عروض التخفيض ويتم هذا الإخبار وفق الأعراف التجارية المتعارف عليها بين المهنيين.

كما يمنع فرض حد أدنى لسعر إعادة بيع المنتوجات أو هامش الربح بين المهنيين ويعتبر ذلك من الممارسات الممنوعة في القانون المغربي [715] .

لضمان السير العادي للسوق وفق لعبة المنافسة الشريفة فإن المشرع المغربي منع التمييز بين الفاعليين الاقتصاديين عند شراء المنتوجات من طرف بائع الجملة لما يلحقه هذا الفعل من إجحاف وضرر لباقي المنافسين في المقابل يشكل فائدة للفاعل الذي استفاد من هذا التمييز ويشمل البيع بأثمنة منخفضة أو منح تسهيلات في الأداء [716].

ب. إلزامية تسليم الفاتورة بين المهنيين

أتى قانون حرية الأسعار والمنافسة بمستجدات مهمة تنظم شفافية العلاقات التجارية بين الفاعلين الاقتصاديين حيت نجد أن المادة 58 والتي جاءت بصيغة آمرة تلزم الفاعليين الاقتصاديين بتحرير فاتورة عن كل عملية شراء بين المهنيين، وحددت الجوانب الشكلية والبيانات التي يجب أن تتضمنها الفاتورة، بحيث يجب أن تتضمن الفاتورة ما يلي، مع مراعاة تطبيق جميع الأحكام الأخرى الواردة في النصوص التشريعية أو التنظيمية الجاري بها العمل ولاسيما أرقام التسجيل في السجل التجاري ومبلغ رأس مال الشركة وعنوان المقر الاجتماعي ورقم التعريف الضريبي ورقم القيد في الضريبة المهنية (الباتنتا):

- أسماء الأطراف أو تسمياتهم أو عناوينهم التجارية وكذا عناوينهم؛
- تاريخ بيع السلعة أو المنتوج أو تقديم الخدمة وإن اقتضى الحال تاريخ التسليم؛
- كميات السلع أو المنتوجات أو الخدمات وتسميتها الدقيقة؛

---

715) المادة 60 من قانون 104.12

716) المادة 61 من قانون 104.12



- سعر الوحدة من السلع أو المنتوجات المبيعة والخدمات المقدمة دون اعتبار الرسوم أو باعتبارها؛
- عند الاقتضاء التخفيضات الممنوحة ومبلغها المقدر وقت البيع أو تقديم الخدمة أيا كان تاريخ تسديدها؛
- مجموع المبلغ باعتبار الرسوم؛
- شكليات الدفع

الفقرة الثانية:

الحماية الجنائية لحرية الأسعار

مع إعلان حالة الطوارئ يلجأ الكثير من الفاعليين الاقتصاديين إلى ارتكاب بعض الممارسات التي تندرج ضمن الممارسات غير مشروعة التي تمس السير العادي لسوق وكذلك تمس القدرة الشرائية للمواطنين خاصة وأن الإعلان عن حالة الطوارئ الصحية كإجراء احترازي للحد من تفشي الوفاء كان له أثر اقتصادي واجتماعي وخيم على شريحة كبيرة من المواطنين بالمغرب وتعتبر جريمتي التلاعب في الأسعار وجريمة الادخار السري قصد المضاربة من أكثر الجرائم التي تمس المنافسة النزيهة والشريفة والسير العادي للأسواق.

أولا:

التلاعب في الاسعار

تنص المادة 76 من قانون 104.12 على أنه يعاقب بالحبس من شهرين الى سنتين وبغرامة من عشرة من عشرة الالف 10.000 الى خمسمائة ألف 500.000 درهم أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط، كل من افتعل أو حاول افتعال رفع وتخفيض سعر سلع أو خدمات أو سندات عامة أو خاصة، باستعمال أية وسيلة كانت لنشر معلومات كاذبة أو افتراءات أو بتقديم عروض في السوق قصد الإخلال بسير الأسعار التي طلبها الباعة أو باستخدام أية وسيلة أخرى من وسائل التدليس.

و عندما يتعلق رفع أو تخفيض الأسعار المفتعل بالمواد الغذائية أو الحبوب أو الدقيق أو المواد الطحينية أو المشروبات أو العقاقير الطبية أو الوقود أو السماد التجاري يعاقب بالحبس من سنة الى ثلاث سنوات وبغرامة لا يزيد مبلغها عن ثمانمائة ألف درهم.

الملاحظ من خلال هاته المادة أن المشرع المغربي اعتبر أن استعمال أي وسيلة تدليسيه من طرف الفاعلين الاقتصاديين أما عن طريق نشر معلومات كاذبة أو افتراءات

تؤدي الى ارتفاع الاسـعار و المس بالسـير العادي للأسـعار وفق قاعدة الطلب والعرض والمنافسة الشريفة تشكل جريمة، ومن بين ما يقع أثناء انشار الوباء نجد من يسوق خبر أن الحكومة سـتتخذ قرار إغلاق المحالات وغلق المجازر العمومية الشـيء الذي أدى إلى غلاء بعض السلع مثل اللحوم والمواد التنظيفية في الأسواق المغربية .

كما أن المشرع نص على معاقبة الفاعل الاقتصادي الذي يحاول ارتكاب هاته الأفعال الممنوعة على اعتبار أننا أمام جنحة والمشـرع الجنائي في المادة 115 اعتبر أنه لا يعاقب على محاولة الجنحة إلا بمقتضى نص خارج في القانون.

وعاقب المشرع مرتكبي تلك الافعال بالحبس من شهرين الى سنتين وغرامة مالية من عشـرة الالف 10.000 الى خمسـمائة ألف 500.000 درهم، ويلاحظ التباعد بين الحد الأدنى والاقصى في الغرامة مالية وهذا نتيجة طبيعة الجريمة التي تندرج ضمن جرائم القانون الجنائي للأعمال الذي يتميز بخصائص مقارنة مع القانون الجنائي التقليدي، حيث أن المشرع في الجرائم الاقتصـادية يحاول معاملة المجرم بنقيض قصـده فان كان الفاعل الاقتصـادي يرتكب تلك الافعال بهدف تحقيق الربح فان المشرع يفرض عليه غرامات كبيرة.

كما جعل المشـرع المغربي من التلاعب في أسـعار بعض المواد الأسـاسـية ظرفا من ظروف التشـديد حيث تصـل العقوبة إلى الحبس من سـنة إلى ثلاث سـنوات وبغرامة لا يزيد مبلغها عن ثمانمائة ألف درهم.

ثانيا:

جريمة الادخار السري قصد المضاربة

تنص المادة 62 من قانون 104.12 تعتبر بمثابة ادخار سري وتمنع:

- ✓ حيازة تجار أو أرباب الصناعة العصرية أو التقليدية أو الفلاحين لمدخرات من بضائع أو منتوجات يخفونها قصد المضاربة فيها بأي محل كان؛
- ✓ حيازة مدخر من بضائع أو منتوجات ما لأجل البيع لدى أشخاص غير مقيدين في السجل التجاري أو ليس لهم صـفة صـانع تقليدي وفقا للقانون رقم 18.09 بمثابة النظام الأسـاسـي لغرف الصـناعـة التقليـديـة الصـادر بتنفيـذه الظهير الشـريف رقم 1.11.89 بتاريخ 16 من رمضان 1432 (17 أغسطس 2011) أو لا يستطيعون إثبات صفة منتج فلاحي؛
- ✓ حيازة أشـخاص مقيدين في السـجل التجاري أو لهم صـفة صـانع تقليدي وفقا للقانون الآنف الذكر لمدخرات من بضائع أو منتوجات لا تدخل في نطاق الغرض من صـناعتهم

أو تجارتهم أو نشاطهم كما هو ناتج عن الضريبة المهنية (البتانتا) أو عن تقييدهم في اللوائح الانتخابية لغرف الصناعة التقليدية قصد بيعها؛

- ✓ حيازة المنتجين الفلاحيين لمدخر من بضائع أو منتوجات لا علاقة لها بمؤسسات استغلالهم قصد بيعها.

أما المدخر من البضائع أو المنتوجات الذي لا تبرره حاجات النشاط المهني لمن توجد في حوزته والذي تتجاوز أهميته بكثير حاجات التموين العائلي المقدرة على أسس الأعراف المحلية فيعتبر في حوزته لأجل البيع قصد تطبيق البنود 2 و3 و4 أعلاه.

من خلال استقراء المادة أعلاه يلاحظ أن المشرع المغربي وسع من صور جريمة الادخار السري حتى يستطيع الإحاطة بعدد كبير من الممارسات التي قد تعيق المنافسة وتمس بالأسعار، مثلا نجد انه منع اخفاء منتوجات قصد بيعها في الأسواق بأثمنة مرتفعة عند ندرتها كما منع المنتجين الفلاحيين من حيازة البضائع التي لا علاقة لها بأنشطتهم الفلاحية.

أما عقوبة جريمة الادخار السري قصد المضاربة فتم التنصيص عليها في المادة 79 من قانون 104.12 يعاقب بغرامة من مائة ألف (100.000) إلى خمسمائة ألف (500.000) درهم وبالحبس من شهرين إلى سنتين على المخالفات لأحكام المادتين 62 و66 من هذا القانون.

يمكن الحكم كذلك بمصادرة البضائع المرتكبة المخالفة في شأنها ووسائل النقل.

وتعتبر تقنية فصل الجريمة عن العقوبة في نص واحد من التقنيات التي يعتمد عليها المشرع كثيرا في الجرائم الاقتصادية.

و في الأخير تجدر الإشارة إلى أنه خلال الفترة الممتدة من فاتح شهر مارس 2020 إلى غاية 5 أبريل 2020 تمت مراقبة ما يناهز 40000 محلا للبيع بالجملة وللتقسيط ومستودعات التخزين، والتي أفضت إلى تسجيل 973 مخالفة في مجال الأسعار وجودة المواد الغذائية، منها 676 مخالفة تهم عدم اشهار الأثمان، و174 مخالفة متعلقة بعدم الإدلاء بالفاتورة، و43 مخالفة تمثلت في عدم احترام معايير الجودة والنظافة و62 مخالفة خاصة بالزيادة غير المشروعة في الأسعار المقننة و4 مخالفات متعلقة بالتخزين السري، فضلا عن 14 مخالفة مختلفة، وقد تم اتخاذ كافة الإجراءات القانونية ضد المخالفين [717].

---

717) بلاغ وزارة الاقتصاد والمالية، وضعية التموين ومستوى أسعار المواد الأساسية في الأسواق الوطنية وحصيلة تدخلات لجن المراقبة: 2020/04/06.

المطلب الثاني:

الاستثناءات الواردة على مبدأ حرية الأسعار

إذا كان المبدأ في قانون 104.12 المتعلق بحرية الأسعار والمنافسة هو مبدأ حرية الأسعار فإن هذا الأخير يخضع لاستثناءات تسمح للدولة بالتدخل في تحديد الأسعار وذلك لأسباب بنيوية وأخرى ظرفية. وفي هذا الصدد، فإن استشارة مجلس المنافسة إلزامية من لدن المشرع قبل أي تحديد لأسعار سواء في إطار المادتين 3 أو 4 من القانون رقم 104.12. وتهدف هذه الاستشارة إلى التأكد من الطابع المشروع، والمبرر، والمناسب لتدابير تقنين الأسعار المقترحة، وكذا دراسة ملائمتها للمعطيات الموضوعية للسوق، وأيضا للشروط الجوهرية المنصوص عليها في القانون .وتتضمن الاستثناءات لمبدأ حرية الأسعار ثالثة عناصر :قائمة المواد المنظمة أسعارها المادة 2 الاستثناءات البنيوية المادة 3 الاستثناءات الظرفية المادة 4.

الفقرة الأولى:

نطاق تدخل الدولة في سياسة الأسعار

أولا:

قائمة المواد المنظمة أسعارها

بعد استطلاع رأي لجنة الأسعار المشتركة بين الوزارات [718] ورأي مجلس المنافسة[719] تم تحديد قائمة السلع والمنتوجات والخدمات التي تم تنظيم أسعارها من طرف الدولة والتي كما يلي[720] :

- ✓ الدقيق الوطني للقمح اللين
- ✓ السكر
- ✓ التبغ المصنع
- ✓ الكهرباء
- ✓ الماء الصالح للشرب
- ✓ التطهير السائل
- ✓ غاز البوطان

718) يحدث المرسوم رقم 2.14.652 المتخذ لتطبيق القانون المتعلق بحرية الأسعار والمنافسة، لجنة للأسعار مشتركة بين الوزارات يعهد إليها بدراسة القضايا المتعلقة بتنظيم الأسعار المعروضة عليها وكذا اقتراح التدابير اللازمة.

719) رأي مجلس المنافسة رقم 10/10 الصادر في 12 يوليوز 2010 ورقم12 /30 الصادر في 22 نوفنبر 2012.

720) قرار ر قم 3086.14 للوزير المنتدب لدى رئيس الحكومة الصادر بتاريخ 29 دجنبر 2014.

- ✓ النقل المسافرين عبر الطرق
- ✓ المنتجات الصيدلية
- ✓ الأعمال والخدمات الطبية في القطاع الطبي الخاص
- ✓ الأعمال المنجزة من طرف القوابل والممرضين والممرضات في القطاع الخاص
- ✓ الكتب المدرسية
- ✓ عقود المفوضين القضائيين
- ✓ العقود العبرية
- ✓ أتعاب الموثقين
- ✓ النقل الحضري للأشخاص بواسطة الحافلات
- ✓ النقل بواسطة سيارات الأجرة من الصنفين الأول والثاني
- ✓ النقل المزدوج للأشخاص
- ✓ الإعلانات القانونية والإدارية والقضائية

ثانيا:

الاستثناءات البنيوية

تمكن التدخل في تحديد أسعار بعض المنتوجات وذلك بموجب المادة 3 من قانون 104.12 المتعلق بحرية الأسعار والمنافسة وذلك بوجود ظروف بنيوية في قطاعات أو مناطق جغرافية معينة وحسب مضمون نفس المادة يمكن تقسيم تدخل الدولة في ثلاث حالات:

أ. احتكار فعلي أو قانوني

بسبب الإحتكار بنوعيه القانوني والفعلي لبعض المواد والخدمات ويدخل في ذلك دون شك كل المواد والخدمات التي تدعمها الدولة كتوزيع الماء والكهرباء وقطاعات النقل عبر السكك الحديدية أو بيع الفوسفاط.

ب. صعوبات في التموين

تدخل الدولة راجع إلى عدم إمكانية التموين بشكل عادي وذلك في المناطق التي تعاني من صعوبات التموين بفعل خصوصياتها الجغرافية يتدخل المشرع لتحديد الأسعار بها، مثلا تقوم الدولة من خلال مجموعة من المتدخلين بتموين الأقاليم الجنوبية ببعض المواد الأساسية.

ج. مقتضيات قانونية أو تنظيمية

نتيجة أحكام تشريعية أو تنظيمية تقضي تقييد ولوج بعض القطاعات كالنقل والمواد الصيدلية والتأمين وبيع وشراء العملات الاجنبية.

ثالثا:

الاستثناءات الظرفية

تنص المادة 4 من قانون 104.12 على أنه: *"لا تحول أحكام المادتين2 و3 أعلاه دون إمكانية قيام الإدارة، بعد استشارة مجلس المنافسة، باتخاذ تدابير مؤقتة ضد ارتفاع أو انخفاض فاحش في الأسعار تعلله ظروف استثنائية أو كارثة عامة أو وضعية غير عادية بشكل واضح في السوق بقطاع معين. ولا يجوز أن تزيد مدة تطبيق التدابير المذكورة على ستة (6) أشهر قابلة للتمديد مرة واحدة من طرف الإدارة".*

والملاحظ من خلال المادة أن المشرع فرض قيودا على الدولة إذا ما أرادت اتخاذ تدبير مؤقتة لتحديد أثمنة بعض المواد وهو ما وقع في ظل حالة الطوارئ حيث أن الدولة تدخلت في ثلاث مناسبات بناء على المادة 4 وربط المشرع تدخل الدولة بشرطين متزامنين ومتلازمين وهما حصول ارتفاع أو انخفاض فاحش في الأسعار نتيجة ظروف استثنائية أو كارثة عامة أو وضعية غير عادية كما لا يمكن أن تزيد مدة تطبق تحديد الأثمنة عن سنة أشهر وبعد موافقة مجلس المنافسة

أ- حصول ارتفاع أو انخفاض فاحش لأسعار

لا يمكن للإدارة أن تؤكد الاستفادة من هذه المادة إلا إذا تعلق الأمر بارتفاعات أو انخفاضات فاحشة أو غير عادية بالمقارنة مع شروط السوق، وليس ارتفاعات أو انخفاضات عادلة للأسعار.

ويلتزم القانون الصمت بالنسبة لمعيار تقييم الطابع الفاحش للارتفاعات والانخفاضات، وعليه يتعلق الأمر بالتالي بتحليل وضعية للعناصر الخاصة بكل حالة وكل قطاع للنشاط على حدى [721] .

ب- تعليل سبب تحديد الأسعار

من خلال استقراء المادة 4 من قانون 104.12 يتبين ان المشرع دقق في نطاق تدخل الدولة حيث اشترط أسباب محددة التي إن أدت إلى ارتفاع الأسعار جاز للدولة التدخل وهي الظروف الاستثنائية وكارثة عامة ووضعية غير عادية واضحة للسوق في القطاع المعني.

721) رأي مجلس المنافسة حول مشروع قرار الحكومة بشأن تسقيف هوامش ربح المحروقات السائلة، الإحالة رقم 1 /2019.

ولا يمكن تطبيق هذا الاجراء بشـــكل عادي إلا في حالة حدث غير عادي وهو ما ينطبق على حالة الطوارئ الصـحية التي تم الإعلان عنها في المغرب والتي يمكن اعتبارها ظروف اســـتثنائية، وفي هذا الصـــدد قررت الســـلطات المغربية العمل بإجبارية وضـــع "الكمامات " بالنسـبة لجميع الأشـخاص المسـموح لهم بالتنقل خارج مقرات السـكن في الحالات الاستثنائية. وبعد موافقة مجلس المنافسة تم تحديد سعر بيع الكمامات للعموم في 80 ســـنتيما للوحدة وشـــمل هذا التحديد فقط الكمامات غير المنســـوجة، الموجهة للاستعمالات غير الطبية، والتي تستجيب لمعايير المواصفة المغربية NMST 21.5.200 ما عداها من أنواع الكمامات الطبية الأخرى بقية خاضعة لمبدأ حرية الاسعار[722] .

وقبل ذلك سبق لمجلس المنافسة قبول طلب الرأي الذي ورد على المجلس من لدن وزير الاقتصاد والمالية وإصلاح الإدارة، والمتعلق بتنظيم أسعار المطهرات الكحولية والكمامات الواقية المرتبطة بانتشـــار فيروس كوفيد 19 الذي انتقل من صـــفة وباء إلى جائحة حســـب وصف منظمة الصحة العالمية.

وفي هذا الاطار جاء قرار مجلس المنافســـة كالتالي " بعد دراســـة معمقة للجوانب القانونية، والوقوف على كون الإجراء المزمع اتخاذه من لدن الحكومة يهدف الحد من المضـــاربات الناتجة عن الزيادة في الطلب الوطني والدولي على هذين المنتوجين، في ســـياق المجهودات الوقائية المبذولة من لدن الســـلطات العمومية، قرر مجلس المنافســـة قبول طلب الرأي الوارد من لدن الحكومة لاســـتيفائه الشـروط القانونية المنصـوص عليها في المادة 4 من القانون رقم 104.12 المتعلق بحرية الأسعار والمنافسة [723]" .

وبعد هذا القرار، أصبحت لائحة أسعار البيع القصوى للمطهرات الكحولية بالنسبة إلى قنينة من 50 مليلترا هو 15 درهما كســـعر أقصـــى للقنينة الواحدة؛ و20 درهماً للقنينة الواحدة من حجم 100 ملل؛ و35 درهماً للقنينة من حجم 300 ملل؛ و105 دراهم للقنينة من حجم لتر واحد؛ و140 درهما للقنينة من حجم لترين.

722) قرار وزير الاقتصاد والمالية واصلاح الادارة رقم 1057.20 صادر في 6 ابريل 2020 باتخاذ تدابير مؤقتة ضد ارتفاع الكمامات الواقية، منشور في الجريدة الرسمية عدد 6871

723) قرار اللجنة الدائمة لمجلس المنافسة يوم الاثنين 16 مارس 2020.

الفقرة الثانية:
الحماية الزجرية للأسعار المنظمة

تعتبر زيادات غير مشروعة في الأسعار حسب المادة 67 من قانون 104.12 فيما يخص السلع أو المنتوجات أو الخدمات المنظمة أسعارها:

- ✓ البيوع وعروض البيع واقتراحات البيع واتفاقات البيع المنجزة أو المبرمة بسعر يفوق السعر المحدد؛
- ✓ الشراء وعروض الشراء واقتراحات الشراء واتفاقات الشراء المنجزة عمدا بسعر يفوق السعر المحدد؛
- ✓ مقاسمة عدة وسطاء لربح يتجاوز قدره نسبة الربح القصوى المأذون فيها بخصوص مرحلة من مراحل التسويق عندما يتدخلون في هذه المرحلة. وفي هذه الحالة يعتبر الوسطاء المذكورون مسؤولين على وجه التضامن؛
- ✓ الإبقاء على نفس السعر بالنسبة إلى السلع أو المنتوجات أو الخدمات التي تم خفض جودتها أو وزنها أو أبعادها أو حجمها المفيد[724].

وبالاطلاع على مقتضيات المادة 67، يلاحظ تجريم أكثر من سلوك في نفس النص وهكذا فإذا كانت التقنية التشريعية عادة تجرم سلوكا واحدا وتعاقب عليه، فان القانون الجنائي للأعمال بصفة عامة يضم عدد كبير من السلوكيات المجرمة يتم تحديدها ضمن نفس النص.

ونجد أن المشرع المغربي يعاقب على مرتكبي الأفعال السابقة في المادة 78 من نفس القانون حيث "تعاقب المخالفات لمقتضيات الباب الأول من القسم السادس والمادتين 65 و67 من هذا القانون والنصوص المتخذة لتطبيقها بغرامة من خمسة آلاف (5.000) إلى ثلاثمائة ألف (300.000) درهم ".

في حالة العود داخل أجل خمس (5) سنوات، يرفع مبلغ الغرامة المطبقة إلى الضعف.

تعد الغرامة عقوبة أصلية فهي الجزاء الأساسي لمرتكبي الأفعال المنصوص عليها في المادة 67 ويلاحظ أيضا التباعد بين الحد الأدنى والأقصى كما تضاعف الغرامة في حالة العود.

انطلاقا مما سبق يتبين أن المشرع المغربي أحاط السوق المغربية بمجوعة من القواعد القانونية التي تهدف إلى تحقيق المنافسة الشريفة والنزاهة ومنع كل الممارسات المنافية

لمبادئ الشرف والاستقامة في الميدان الاقتصادي، والتي يمكنها أن تلحق الضرر بالمهنيين الملتزمين بقواعد المنافسة الشريفة وبالمستهلكين، كما عدد المشرع الجهات المتدخلة في حماية السوق المغربية كمجلس المنافسة والقضاء بالإضافة إلى الإدارة التي خول لها المشرع تعيين أعوان و باحثين لمراقبة السير العادي للأسواق، ومنح لهم صلاحيات واسعة للتدخل في حالة وجود ممارسات منافية للمنافسة الشريفة مثل التلاعب في الأسعار و الادخار السري قصد المضاربة ، رغم كل ذلك لابد من الإشارة إلى ضرورة انخراط كل الفاعلين الاقتصاديين في احترام قواعد الممارسة الحرة والتنافس الشريف والالتزام بتعليمات الدولة لاسيما أن الظرفية الصعبة التي تمر منها البشرية وحالة الطوارئ الصحية التي يعرفها المغرب تحتم على الجميع التضامن والتقيد بمبادئ الاستقامة والشرف والتحلي بالروح الوطنية وتجاوز المصالح الشخصية الضيقة.

المحور الخامس: علاقات الشغل والحماية الاجتماعية في زمن جائحة كورونا

أثر جائحة كورونا على علاقات الشغل

د . محمد طارق

أستاذ القانون الاجتماعي

كلية العلوم القانونية والاجتماعية والاقتصادية المحمدية

جامعة الحسن الثاني – الدار البيضاء

أثارت مخاطر الأوبئة والأمراض عبر العصــور الكثير من الأســئلة والاشــكاليات الاقتصــادية والاجتماعية والقانونية كذلك، وهو نفس النقاش الذي تطرحه الان جائحة كورونا باعتبارها وباء صحي عالمي، أثر بشــكل مباشــر على المعاملات الدولية البشــرية والتجارية والسـياسـية، وكان له عظيم الأثر على حياة الشـعوب في العديد من دول المعمور، حيث غير الوباء الكثير من العادات الحميمية المرتبطة بالحياة اليومية، وفرض على شـعوب أخرى العزل والحجر الصـحي، مما خلف ركودا اقتصـاديا وفاقم المشـاكل الاجتماعية من تسريح وفصل وانهاء للعلاقات الشغلية.

ووفقا لتقييم جديد أجرته منظمة العمل الدولية[725] انتهى إلا أن الأزمة الاقتصــادية وأزمة سـوق الشـغل التي أحدثها انتشـار جائحة كوروناCOVID-19 يمكن أن تؤدي إلى زيادة أعداد العاطلين عن العمل في العالم بنحو 25 مليون شــخص، وذلك اســتناداً إلى السيناريوهات المختلفة لتأثير الجائحة على نمو الناتج المحلي الإجمالي العالمي والتي تتراوح بين ســيناريو متفائل يقدر ارتفاع البطالة العالمية بنســب تتراوح بين 5.3 مليون وســيناريو متشــائم يقدر الارتفاع بنســبة 24.7 مليون، وذلك زيادة على عدد العاطلين عن العمل في عام 2019 وعددهم 188 مليوناً، مقابل توقع بزيادة كبيرة للعمالة الناقصــة أو البطالة المقنعة (تخفيضات في ساعات العمل وفي الأجور وضعف على مستوى أنظمة الحماية الاجتماعية...)، مما يعني بالنتيجة أن يزداد عدد العاملين الفقراء زيادة كبيرة أيضاً، قد تصل حسب تقديرات منظمة العمل الدولية ما بين 8.8 مليون و35 مليون شــخص إضــافي من العاملين في العالم ســيعيشــون في فقر، مقارنة بالتقدير الأصــلي لعام 2020 (وهو 14 مليوناً في جميع أنحاء العالم).

---

725) دراسة بعنوان" وباء COVID-19 وعالم العمل: آثار المرض وردود الأفعال عليه" منظمة العمل الدولية، 18 مارس 2020.

والأكيد ان المغرب ليس في منى عن هذه الجائحة الصحية العالمية، حيث توقفت العديد من العلاقات التجارية الدولية من والى المغرب، وعرفت الكثير من المقاولات العابرة للحدود والمستقرة بالمغرب حالات توقف اضطراري، أضف إلى ذلك مجموعة من الشركات العاملة في العديد من القطاعات الإنتاجية، والتي توقفت إما بسبب القرار الإداري القاضي بإيقاف بعض الأنشطة الاقتصادية[726]، هذا الوضع الاستثنائي كان له كذلك أثر على علاقات العمل بين المشغل والاجير، فكيف نظم القانون هذا الوضع على مستوى الحقوق والواجبات والتزامات أطراف العلاقة الإنتاجية؟

أولا:
محاولة للتكيف القانوني لأثر جائحة كورونا على علاقات الشغل

التكييف القانوني هو تحليل الوقائع والتصرفات القانونية تمهيداً لإعطائها وصفها الحق ووضعها في المكان الملائم من بين التقسيمات السائدة في فرع معين من فروع القانون، وتحديد طبيعة الواقعة وضمها إلى نظام قانوني أمر لاحق على تحليل الواقعة القانونية، وهو إعمال النظر في أمر مجتهد فيه، وهو العملية الذهنية المتمثلة في إنزال حكم القانون على الواقع، أو إدراج الواقعة في طائفة محددة، أو حتى بيان القاعدة القانونية الواجب إعمالها على الواقعة المطروحة، ومن هنا تظهر الحاجة للتكييف القانوني لجائحة كورونا باعتبارها واقعة طبيعية، حيث أن الوقائع هي غير متناهية في حين أن النصوص القانونية هي متناهية، مما يترتب عنه ضرورة التفكير في التكييف القانوني لأثر جائحة كورونا على علاقات الشغل.

جائحة كورونا كقوة قاهرة

يقصد بالقوة القاهرة كل فعل اجنبي لا يد للإنسان فيه كالحوادث الطبيعية والحروب إلى غيرها من المسائل غير المتوقعة، وعرفها المشرع المغربي أثناء عرضه لأسباب عدم تنفيذ الالتزامات العقدية وذلك في الفصل 269 من قانون الالتزامات والعقود : " القوة القاهرة هي كل أمر لا يستطيع الإنسان أن يتوقعه كالظواهر الطبيعية والفيضانات والجفاف والعواصف والحرائق والجراد وغارات العدو وفعل السلطة ويكون من شانه ان يجعل

726) بلاغ وزارة الداخلية ووزارة التربية الوطنية والتكوين المهني والتعليم العالي والبحث العلمي ووزارة الصحة بتوقيف الدراسة ابتداء من يوم الاثنين 16 مارس 2020/ قرار السلطات المغربية تقرر تعليق الرحلات الجوية / بلاغ وزارة الداخلية بإغلاق المقاهي، والمطاعم، والقاعات السينمائية، والمسارح، وقاعات الحفلات، والأندية والقاعات الرياضية، والحمامات، وقاعات الألعاب وملاعب القرب في وجه العموم، وحتى إشعار آخر، وذلك انطلاقا من يومه الاثنين 16 مارس 2020 على الساعة السادسة مساء.

تنفيذ الالتزام مستحيلا..."، وتثار القوة القاهرة كذلك في ميدان المسؤولية التقصيرية باعتبارها من الأسباب المؤدية إلى الإعفاء من المسؤولية بناء على الفصل 95 من قانون الالتزامات والعقود، ومن خلال التعريف يمكن ان نقف عند شروط قيام القوة القاهرة، وهي شرطين اثنين اتفق عليهما الفقه والقضاء، شرط استحالة دفع الضرر الناشئ عن القوة القاهرة، وشرط أن يكون العذر القاهر غير متوقع الحصول.

ويظهر من واقعة انتشار جائحة كورونا أن الامر يتعلق بوباء عالمي استعصى على العلماء لحد الساعة إيجاد دواء او لقاح للوقاية منه، وبمعاينة الظروف المحيطة بانتشار هذه الجائحة، يمكن تكيفها على انها واقعة مادية لا يستطيع الانسان أن يتوقعها (الاجير / المشغل)، ويستحيل دفع الضرر الناشئ عنها، فضلا عن أنها حادث خارج عن إرادة الطرفين مما يجعلها في مرتبطة القوة القاهرة، تجعل تنفيذ الالتزامات التعاقدية عموما، والالتزامات الشغلية على وجه الخصوص مستحيلة أو صعبة بناء على وضعية المقاولة وطبيعة النشاط الاقتصادي.

جائحة كورونا كسبب مؤقت لتوقف عقد الشغل

يتميز توقف عقد الشغل يتميز بأنه يسمح لأحد أطراف العقد بأن يوقف تنفيذ التزاماته العقدية كلها أو بعضها دون أن يستوجب ذلك ترتيب مسؤوليته العقدية أو توقيع الجزاء عليه، أو أن يكون للطرف الأخر طلب فسخ العقد أو التنفيذ العيني له، وفي المقابل فان الطرف الآخر يعفي بدوره من تنفيذ التزاماته لعدم وجود سببها، وبالتالي فان وقف عقد الشغل هو انقضاء مؤقت للرابطة العقدية قد يجد سببه في حادث مفاجئ، أو قد يحدث بسبب يرجع إلى العامل أو إلى رب العمل، ومن خلال هذا التعريف نستطيع أن نرد خصائص وقف عقد العمل إلى:

أولا: أنه يمتاز بانه عبارة عن عدم تنفيذ مؤقت للالتزامات العقدية.

ثانيا: عدم استدراك الالتزامات الموقوفة بعد انتهاء فترة الوقف.

ثالثا: ان التوقف يؤدي إلى بقاء الرابطة العقدية ولا ينهيها.

وبالاطلاع على أسباب توقف عقد الشغل مؤقتا كما وردت في المادة 32 من مدونة الشغل، يلاحظ أن أغلب هذه الأسباب تعود إلى الأجير (وهي فترة الخدمة العسكرية الإجبارية، والتغيب بسبب المرض، والحمل، والعجز المؤقت الناتج عن حادثة شغل أو مرض

مهني، والتغيب لأسباب شخصية، والإضراب)، وواحد منها فقط يعود إلى المشغل (الإغلاق القانوني للمقاولة بصفة مؤقتة / م 32 و300و543 م ش).

وهنا يمكن أن نسجل على جائحة كورونا اعتبارها سبب لتوقف عقد الشغل، لما لهذه الجائحة من خطورة على الصحة والسلامة العامة وصحة وسلامة الأجراء، ولكن ما يميزها كسبب للتوقف أنها مشتركة بين الاجير والمشغل لكون الوباء يخرج عن إرادة أطراف العقد (الاجير / المشغل)، فقد يعود السبب للأجير، الذي يصاب بفيروس كورونا او الذي يدخل في حجر صحي طوعي او إجباري، كما انها قد تعود للمشغل الذي يختار بشكل طوعي الإغلاق القانوني للمقاولة أو تقليص عدد الاجراء أو تقليص مدة العمل أو إعطاء إجازة، أو جراء استجابته لقرار السلطات العمومية في اغلاق المقاولة.

ثانيا:

أثر جائحة كورونا على التزامات القانونية لأطراف علاقات الشغل

بما أن محاولة التكييف القانوني لجائحة فيروس كورونا قادنا إلى الإقرار بكونها قوة قاهرة تعيق تنفيذ الالتزامات القانونية، وكونها توقف عقد الشغل بشكل مؤقت ولا تنهيه، هنا تثار مشروعية سؤال أثر عدم تنفيذ الالتزامات القانوني للأجير والمشغل على عقد الشغل، وبما ان خاصية الالتزامات العقدية في قانون الشغل هي تبادلية، فما هو أثر جائحة كورونا على تنفيذ التزامات الاجير والمشغل؟

أثر جائحة كورونا على تنفيذ التزامات الاجير

يعتبر أداء العمل من أهم الالتزامات التي تقع على عاتق الأجراء، وهذا ما نص عليه الفصل 723 ق ل ع، واكدته بعد ذلك المادة 6من مدونة الشغل، وبالتالي لا يجوز للأجير التحلل من التزمه إلا إذا كانت هناك قوة قاهرة التي تحول بينه وبين تنفيذه والتي يشترط فيها ان يكون هذا الأخير غير متوقع لها ولم تكن في استطاعته دفعها، الفقرة 269 ق ل ع والذي جاء فيه:" لا يعتبر من قبيل القوة القاهرة السبب الذي ينتج عن خطأ سابق للمدين"، وباعتبار جائحة كورونا قوة قاهرة تسبب توقف عقد شغل الاجير، وهنا يمكن أن نعرض للحالات القانونية الممكنة تصور ان يكون الاجير فيها، جراء جائحة كورونا وأثر ذلك على التزامات المشغل:

حالة مرض الاجير بفيروس كورونا المثبت بشهادة طبية (الحجر الصحي الاجباري): حيث يتوقف عقد الشغل عند تغيب الأجير بسبب المرض أو الإصابة غير المهنيتين المثبتتين

بواسطة الطبيب إثباتا قانونيا، وذلك بشرطين، الأول دون أن تزيد مدة التغيب على 180 يوما متوالية خلال فترة 365 يوما، والثاني دون ان يترتب عن المرض أو الإصابة فقد الأجير لقدرته على الاستمرار في مزاولة شغله، وفي هذه الحالة سيكون هذا التغيب مشمول بمقتضيات قانون الضمان الاجتماعي، وأي فصل للأجير خلاله يمكن تكيفيه كفصل تعسفي.

حالة مرض الاجير بفيروس كورونا الغير مثبوت بشهادة طبية (الحجر الصحي الاختياري): وهنا يمكن اعتبار ذلك بمثابة تغيب بدون مبرر على العمل، والذي يعتبر قانونا بموجب المادة 39 من مدونة الشغل في حكم الأخطاء الجسيمة التي يمكن ان يرتكبها الاجير إذا تجاوز مدة التغيب بدون مبرر لأكثر من أربعة أيام أو ثمانية أنصاف يوم خلال الاثني عشر شهرا، وفي حالة تحريك المشغل لمسطرة الخطأ الجسيم واحترامه الآجال القانونية، يمكن أن يفصل الاجير عن العمل ويعتبر ذلك فصلا مبررا، بما يعني ان مدونة الشغل لم تتناول حالة الحجر الصحي الطوعي.

حالة الاجير الذي يرفض أداء العمل بسبب انتشار جائحة كورونا: في الحقيقة نجد هذه الامكانية متاحة بمقتضى اتفاقية منظمة العمل الدولية الخاصة بالسلامة والصحة المهنيتين وبيئة العمل رقم 155 والتي أقرت حق الانسحاب من خلال منطوق المادة 13 التي تسمح للأجير بأن ينسحب من موقع عمل يعتقد لسبب معقول أنه يشكل تهديدا وشيكا وخطيرا لحياته أو صحته (لم يصادق عليها المغرب)، بينما المشرع المغربي في مدونة الشغل لا يتيح هذه الامكانية ولو في حالة الخطر الحال المقررة في المادة 543 من مدونة الشغل، ويعتبر في هذه الحالة الاجير الذي يرفض أداء العمل بسبب انتشار فيروس كورونا بمثابة المرتكب لخطا جسيم تقرره المادة 39 من مدونة الشغل، المعتبر بمثابة رفض إنجاز شغل من اختصاصه عمدا وبدون مبرر، وفي حالة تحريك المشغل لمسطرة الخطأ الجسيم واحترامه الآجال القانونية، يمكن أن يفصل الاجير عن العمل ويعتبر ذلك فصلا مبررا، بما يعني أن مدونة الشغل لم تتناول حالة إمكانية رفض أداء العمل بسبب خطر حال وحماية لصحة الاجير، وهنا يمكن أن ننتظر القضاء الذي قد يكيف رفض أداء العمل بسبب انتشار جائحة كورونا كقوة قاهرة توقف التزامات الاجير ولا تنهيها بما يعني جعل الفصل الواقع في هذه الحالة فصلا تعسفيا.

أثر جائحة كورونا على تنفيذ التزامات المشغل

تقابل التزامات الأجير مجموعة من الواجبات التي تقع على عاتق المشغل، من أهمها أداء الأجر وتوفير الظروف المناسبة للعمل اتخاذ جميع التدابير اللازمة لحماية سلامة الأجراء وصحتهم (المادة 24 من مدونة الشغل)، وفي هذا الصدد وضعت المدونة العديد من المؤسسات القانونية لحماية صحة وسلامة الاجراء، بدأ تنظيم مهام واختصاصات طبيب الشغل والمصلحة الطبية للشغل (المادة 307 وما بعدها من مدونة الشغل)، ولجنة الصحة والسلامة المهنية (المادة 337 من مدونة الشغل)، وتعزيز اختصاصات مفتش الشغل في مجال الصحة والسلامة المهنية (المادة 530 من مدونة الشغل)، وفي حالة القوة القاهرة الناتجة عن جائحة فيروس كورونا، وهنا يمكن أن نعرض للحالات القانونية الممكنة تصور المشغل فيها جراء جائحة كورونا واثر ذلك على التزامات تجاه الأجير:

حالة استفادة الأجراء من عطلة سنوية: يستحق كل أجير، قضى ستة أشهر متصلة من الشغل في نفس المقاولة عطلة سنوية مؤدى عنها، تحدد مدتها بناء على مقتضيات المادة 231 من مدونة الشغل، ويمكن الاستفادة من العطلة السنوية المؤدى عنها، خلال أية فترة من فترات السنة، ويتولى المشغل تحديد تواريخ العطلة السنوية بعد استشارة مندوبي الجراء والممثلين النقابيين بالمقاولة عند وجودهم، ويمكن تجزئة العطلة السنوية المؤدى عنها، أو الجمع بين أجزاء من مددها، على مدى سنتين متتاليتين، ويتم تحديد تواريخ مغادر الاجراء لشغلهم قصد قضاء عطلهم السنوية المؤدى عنا، بعد استشارة المعنيين بالأمر بناء على مقتضيات المادة 245 من مدونة الشغل، مع ضرورة اشعار مفتش الشغل إذا اقترنت العطلة بالإغلاق الكلي او الجزئي للمؤسسة، وهنا يمكن أن تستفيد المقاولة من هذه الامكانية كإجراء وقائي من الحد من انتشار جائحة فيروس كورونا وخلال فترة الطوارئ الصحية، وهنا يستحق الاجراء اجورهم عن أيام العطلة السنوية.

حالة الاتفاق على العمل عن بعد :تتيح المادة 8 من مدونة الشغل إمكانية تشغيل الأجراء عن بعد (بمناولهم)، مع ربط هذه الإمكانية بتوفير شروط الصحة والسلامة المهنية (مرسوم رقم 2.12.262 بتاريخ 10 يوليوز 2012)، وبتوفر التامين ضد حوادث الشغل (القانون رقم 18.12) وشريطة حصول اتفاق بين اطراف العلاقة الشغلية ودون المسلس بالحقوق المكتسبة، وفي حالة جائحة كورونا يمكن أن يكون العمل عن بعد من ضمن

الإجراءات القانونية الممكنة للحد من انتشـار الوباء والحفاظ على صـحة وسـلامة الاجراء وعلى مناصب الشغل وضمان حقوق اطراف العلاقة الإنتاجية[727].

حالة تخفيض مدة العمل الاجراء: يمكن للمشـغل للوقاية من الأزمات الدورية العابرة تخفيض مدة العمل وفقا لمقتضيات المادة 185 من مدونة الشغل، مع احترام شرط استشارة مندوب الاجراء والممثل النقابي بالمقاولة عند وجودهم، والتزامه بأداء الجرة عن مدة الشـغل الفعليـة على ألا يقـل في جميع الحـالات عن 50% من الجر العـادي مـا لم تكن هنـاك مقتضيات أكثر فائدة للأجراء.

حالة تقليص عدد الأجراء الاجراء بالمقاولة (الاغلاق الجزئي): تسـمح المادة 66 من مدونة الشـغل للمشـغل بالتخفيض من عدد الاجراء بالنسـبة للمقاولات التي تشـغل اعتياديا عشرة اجراء أو اكثر، ولأسباب تكنولوجية أو هيكلية أو ما يماثلها، وفق إجراءات استشارة والتفاوض مع مندوب الاجراء او الممثل النقابي بالمقاولة عند وجودهم، أو عبر لجنة المقاولة، وتوجيه محضـر نتائج المشـاورات والمفاوضـات إلى المندوب الإقليمي المكلف بالشـغل، والحصول على إذن يسلمه عامل العمالة او الإقليم، ويمكن اعتبار جائحة فيروس كورونا من الأسـباب المؤدية لتقليص عدد الجراء وتدخل في خانة ما يماثل الأسـباب الاقتصـادية، وفي هذه الحالة يسـتفيد الاجراء من التعويض عن اجل الإخطار والتعويض عن الفصـل، مع تمتيع الاجراء المفصولين بالأولوية في إعادة تشغيلهم.

حالة الإغلاق القانوني للمقاولة (الاغلاق الكلي): تسـمح المادة 66 من مدونة الشـغل للمشـغل إغلاق المقاولة من عدد الاجراء بالنسـبة للمقاولات التي تشـغل اعتياديا عشـرة اجراء أو اكثر، ولأسـباب تكنولوجية أو هيكلية أو ما يماثلها، وفق إجراءات اسـتشـارة والتفاوض مع مندوب الاجراء او الممثل النقابي بالمقاولة عند وجودهم، أو عبر لجنة المقاولة، وتوجيه محضـر نتائج المشـاورات والمفاوضـات إلى المندوب الإقليمي المكلف بالشـغل، والحصـول على إذن يسـلمه عامل العمالة او الإقليم، ويمكن اعتبار جائحة فيروس كورونا من الأسـباب المؤدية لتقليص عدد الجراء وتدخل في خانة ما يماثل الأسـباب الاقتصـادية، وفي هذه الحالة يسـتفيد الاجراء من التعويض عن اجل الإخطار والتعويض عن الفصـل، مع تمتيع الاجراء المفصولين بالأولوية في إعادة تشغيلهم.

727) دليل توضيحي حول الإجابات عن الأسئلة المحتملة لتدبير ظروف العمل في ظل الوضع الاستثنائي المتعلق بخطر تفشي فيروس كورونا المستجد، إصدارات مديرية الشغل، وزارة الشغل والإدماج المهني، 18 مارس 2020.

حالة اغلاق المقاولة بناء على قرار السلطات العمومية (امر اداري): يمكن للسلطات الإدارية عند ممارسة صلاحياتها في الحالات العادية، او في حالة الطوارئ أن تتخذ مجموعة من القرارات الإدارية المعتبرة من قبيل تدابير الشرطة الادارية (الضبط او البوليس الاداري) لحفظ النظام العام المتجلي في الصحة العامة (النظام العام مدلولاته ثلاثة الامن العام السكينة العامة الصحة العامة)، ان تمنع بعض الأنشطة الاقتصادية وتأمر بإغلاقها مؤقتا، وهو ما يقع للعديد من القطاعات الاقتصادية في المغرب بسبب جائحة فيروس كورونا، وهو ما يمكن تكييفه على انه قوة قاهرة، مما يثير سؤال حول حقوق الاجراء في الاجر، وهنا يمكن أن نعمل منطق مدونة الشغل (الاجر مقابل العمل)، مما يعني أن المشغل يبقى من حقه عدم اداء الأجرة في فترة العزل الصحي، علما ان هذه الفترة تحتسب ضمن في ساعات الشغل الفعلية.

يظهر أن القوة القاهرة تنفي العلاقة السببية بين الضرر الحاصل لأحد اطراف العلاقة الشغلية وعدم التزام الطرف الاخر بأي التزام من الالتزامات الملقاة على عاتقه بما توافرت شروطها، بما يعني أن قانون الشغل لا يستقل بذاته عن القواعد العامة للالتزامات والعقود، ويظهر كذلك ان المشرع المغربي لم يتوقف في معالجة القوة القاهرة في المادة الشغلية كما هو بالنسبة لقانون الالتزامات والعقود المغربي، وإنما أشار إليها فقط في نصوص متناثرة تقر من خلالها إعفاء أطراف العلاقة الشغلية من التزاماتهم المتبادلة مراعات بذلك لخصوصية القاعدة الاجتماعية في قانون الشغل، والتي تستدعي تدخل طرف ثالث لتنظيمها وحمايتها وتصحيح عدم توازنها وهو الدولة.

ثالثا:

أفكار للتخفيف من الأثر الاقتصادي والاجتماعي لجائحة كورونا على علاقات الشغل بالمغرب

جائحة فيروس كورونا ليست مجرد أزمة صحية عالمية، بل أيضاً أزمة سوق عمل وأزمة اقتصادية كبرى سيكون لها أثر هائل على البشر في القادم من السنوات، بما يعني أن اثارها لن تشمل فقط الشركات والاجراء من الخسائر الفورية في الوظائف والدخل فحسب، بل من المحتمل حدوث سلسلة من صدمات التوريد (فقدان القدرة الإنتاجية للأجراء) والطلب (خفض الاستهلاك من قبل الأجراء وأسرهم) مما قد يؤدي إلى ركود اقتصادي طويل الأمد، كما أن لها أثار مباشرة آنية على بعض الفئات من المشغلين في القطاعات الإنتاجية

المختلفة وخاصة المشروعات الاقتصادية المتوسطة والصغيرة جدا، وفئات من الأجراء أزمة البطالة، مما يفاقم مظاهر عدم المساواة عبر العالم.

وعلى مستوى المغرب ينبغي أن نتوقف عند فئة الأجراء الأقل حماية وأدنى أجرا (القطاع غير المهيكل/ سلاسل التوريد الطويلة والمعقدة) ولاسيما الشباب والعاملين الأكبر سنا، والنساء والمهاجرين، وهي فئات تعرف الهشاشة لكونها مهددة بضعف الحماية الاجتماعية ونقص على مستوى التمتع بالحقوق الأساسية في العمل، كل هذا يستدعي من الدولة المغرب اتخاذ التدابير التي من شأنها التقليل من الأضرار الاقتصادية والاجتماعية التي لحقت أو من المحتملان تلحق تلك الفئات على الأمد المتوسط والطويل جراء جائحة كورونا، وذلك من خلال:

تعزيز أدوار وتركيبة لجنة اليقظة الاقتصادية: وهي لجنة تم احداثها لمناقشة التدابير المقرر اتخاذها من أجل حماية الوضعية الاقتصادية بالمغرب في مواجهة فيروس كورونا، وكان من المفروض ان تناقش الجانب الاجتماعي للأجراء كذلك، وهو ما يقتضي أن تحمل تسمية " لجنة اليقظة الاقتصادية والاجتماعي"، وان تصبح مؤسسة لتعزيز الحوار الاجتماعي، والمشاركة مع الأجراء وأصحاب العمل وممثليهم والحكومة، باعتبار ان يكتسي أهمية بالغة لإعادة بناء الثقة وسط المغاربة ودعم التدابير التي نحتاجها للتغلب على هذه الأزمة، بما يعني ضرورة تعزيز عضويتها[728] بالنقابات العمالية.

أحداث نظام للرصد والتتبع الاقتصادي والاجتماعي: يلزم وضع اليات وطنية لرصد وتتبع الوضعية الاقتصادية والاجتماعية، تمكن من رصد التطور السريع للجائحة ورصد التأثيرات المباشرة وغير المباشرة على الوضع الاقتصادي والاجتماعي، وتتبع التدخلات العمومية والخاصة للتأكد من فعاليتها لمواجهة الأزمة، وتمكن من التقييم الأنى والعلمي للتدابير الاستباقية المتخذة، مع تعزيز وتجويد التنسيق بين القطاعات الحكومية والخاصة المتدخلة على المستوى القطاعي والجهوي والوطنية.

توسيع تدابير الحماية الاجتماعية والاقتصادية: عبر اقرار تدابير استعجالية لتعزيز الحماية الصحية للعمال وأصحاب العمل وأسرهم من المخاطر الصحية لجائحة فيروس كورونا، من قبيل إدخال وتعزيز تدابير الحماية في مكان العمل وهو ما يتطلب دعما

728) تضم في عضويتها (وزير الاقتصاد والمالية وإصلاح الإدارة، ووزارة الداخلية، ووزارة الشؤون الخارجية والتعاون الإفريقي والمغاربة المقيمين بالخارج، ووزارة الفلاحة والصيد البحري والتنمية القروية والمياه والغابات، ووزارة الصحة، ووزارة الصناعة والتجارة والاقتصاد الأخضر والرقمي، ووزارة السياحة والصناعة التقليدية والنقل الجوي والاقتصاد الاجتماعي، ووزارة الشغل والإدماج المهني، وبنك المغرب، والتجمع المهني للأبناك المغربية، والاتحاد العام لمقاولات المغرب. واتحاد غرف التجارة والصناعة والخدمات بالمغرب، وجامعة غرف الصناعة التقليدية).

واســتثمارا عموميا مباشــر او غير مباشــر، وبذل جهود منســجمة واســعة النطاق في الوقت المناســب لتوفير فرص العمل ودعم الدخل وتحفيز الاقتصــاد والطلب على اليد العاملة، بما يعني دعم الحفاظ على مناصب الشـغل(عن طريق تقليص سـاعات العمل، والعطلة السـنوية، والعمل عن بعد..)، والإعفاءات المالية والضريبية، بما فيها للمقاولات الصغيرة جدا والصغيرة والمتوسـطة، واقرار تدابير على صـعيد السـياسـة المالية والنقدية، والإقراض والدعم المالي لقطاعات اقتصادية محددة.

تعزيز التنسـيق والتعاون الدولي: باعتبار جائحة فيروس كورونا وباء عالميا صـحيا، يؤثر على المعاملات الدولية البشـرية والاقتصـادية والسـياسـية، ويجتهد كل من جهته للحد من انتشـاره وعلاجه أو على الأقل تدبير اثاره السـلبية الاقتصـادية والاجتماعية، وهو ما يعني ضرورة انخراط المغرب في هذه الجهود الدولية عبر تعزيز العمل والتنسيق مع منظمة الصحة العالمية، وتقوية التشـاور مع منظمة العمل الدولية من خلال التصـديق على الاتفاقية الدولية رقم 155 المتعلقة بالصـحة والسـلامة المهنية، وكل المنظمات الدولية والدول المعنية بشكل مباشر او غير مباشر بتدبير هذه الازمة الصحية ذات الابعاد الاقتصادية والاجتماعية.

إشكالات علاقات الشغل في ظل تفشي وباء كورونا المستجد كوفيد-19

ذ . ملود عشعاش

باحث بسلك الدكتوراه

جامعة الحسن الثاني، كلية الحقوق

عين الشق الدار البيضاء

مما لا شك فيه أن الدولة المغربية قد اتخذت مجموعة من الإجراءات الاستباقية من أجل الحفاظ على صحة وسلامة المواطنين من العدوى بفيروس كورونا المستجد كوفيد-19 جراء الانتشار السريع الذي يعرفه هذا الوباء في العالم ككل، ومن بين أهم هذه الإجراءات إقرار حالة الطوارئ الصحية وتقييد الحركة في البلاد ابتداء من يوم الجمعة 20 مارس 2020 على الساعة السادسة مساء، كل ذلك من أجل إبقاء هذا الفيروس الخطير تحت السيطرة والحد من انتشاره السريع في أفق محاصرته والقضاء عليه.

ونحن هنا لن نناقش الأسس القانوني لهذا الإجراء في هذا التاريخ بالضبط لأن الجهات المختصة قد اكتشفت الخلل القانوني وسارعت إلى ترميمه فيما بعد بإصدار مرسومي حالة الطوارئ الصحية[729]، بقدر ما سنحاول تحليل ومناقشة الإشكالات الكبرى لهذا الوباء على المقاولات من جهة وأجرائها من جهة أخرى.

و في هذا الإطار يمكن القول بأن المتتبع للتطورات اليومية التي يحدثها تفشي فيروس كورونا المستجد في العالم بصفة عامة وفي المغرب على وجه الخصوص ليقف حائرا حول الإشكالات الكبرى التي تطرح معه في ظل الإغلاق المتوالي للمقاولات إما بقراراتها المنفردة بناء على إشكالات واجهتها جراء توقف العلاقات التجارية الدولية من وإلى المغرب، أو بناء على قرار للسلطات المختصةحفاظا على الأجراء ومحاولة احتواء الفيروس، وإما تقليص عملها جراء هذه الجائحة، كل ذلك كان له انعكاسات جد سلبية على كل أطراف الإنتاج، ولم نعد ننظر فقط الى الأجير كطرف ضعيف في العلاقة الشغلية يتطلب الحماية، وإنما أصبح يندرج المشغل بدوره في هذه الخانة نتيجة توقف مقاولته على الإنتاج، وما يمكن

---

729) ويتعلق الأمر ب:

- مرسوم بقانون رقم 2.20.292 صادر في 28 من رجب 1441 (23 مارس 2020) يتعلق بسن أحكام خاصة بحالة الطوارئ الصحية وإجراءات الاعلان عنها.

- مرسوم رقم 2.20.293 صادر في 29 من رجب 1441 (24 مارس 2020) بإعلان حالة الطوارئ الصحية بسائر أرجاء التراب الوطني لمواجهة تفشي فيروس كورونا كوفيد- 19.

أن يترتب على ذلك من آثار قد تصل إلى حد إفلاسها وما لذلك من انعكاسات على المنظومة الاقتصادية الاجتماعية ببلادنا.

وإذ نثمن المجهودات الكبيرة التي تبدلها الدولة في هذا الإطار لمحاولة إنقاذ ما يمكن إنقاذه وتوفير ولو الحد الأدنى من المساعدة لطرفي الانتاج من خلال تخصيص مساعدات مباشرة للأجراء ووضع ضمانات لاستمرارية المقاولاتلتجاوز الأزمة التي تتخبط فيها في هذه الظرفية الراهنة.

وفي ظل هذه الفترة العصيبة التي نعيشها جميعا يطرح سيل من الاشكالات القانونية المرتبطة بالعلاقة الشغلية سواء من طرف الأجراء أو المشغلين، والتي تتمحور بالخصوص حول الحماية التي خصها المشرع للطرفين معا جراء هذه الجائحة العالمية التي لم تكن في الحسبان.

وعند الرجوع الى تشريع الشغل وخاصة القانون 99.65 المتعلق بمدونة الشغل[730] فإننا نجد أن هذا القانون قد وضع مجموعة من المقتضيات التشريعية الحمائية العامة التي يمكن التمسك بها جراء هذه الجائحة سواء من طرف الأجير أو المشغل، غير أن هذه القواعد تتفاوت حدة فاعليتها باختلاف الإشكالات المطروحة لأنه من الصعب جدا أن تجيبنا مدونة الشغل على كل التساؤلات التي تطرح في هذه الظرفية، مما يلزم مع ذلك البحث عن أسس أخرى للاستناد عليها في هذا السياق.

ومن خلال ما سبق فإن التساؤل الأساسي التي سنحاول معالجته في هذا الموضوع يتمحور حول أهم الإشكالات التي تطرحها علاقات الشغل جراء تفشي فيروس كورونا المستجد، وإلى أي حد يمكن بسط إجابات شافية لهذه الإشكالات بالاستناد على مدونة الشغل بالإسلس، باعتبارها التشريع الأساسي لعلاقات الشغل في المغرب ومختلف القوانين ذات الصلة؟

وفي هذا الإطار ومحاولة منا قدر الامكان إجلاء الغموض عن مجموعة من الإشكالات التي تطرح في هذا السياق والتي يمكن أن يتم استغلالها للقيام بإجراءات منافية للقانون سواء من طرف المشغل أو الأجراء، سنحاول طرح أهم التساؤلات التي تثار في هذه الظرفية مرفقة بإجابات وفق وجهة نظر مبنية على أسس قانونية مدرجة في صلب مدونة الشغل وباقي التشريعات ذات الصلة، غير أن هذه الاجابات هي فقط وجهة نظر خاصة لباحث في قانون الشغل والعلاقات الاجتماعية، قابلة للنقاش والتحليل وفق مقاربة أخرى.

730) قانون رقم 65-99 صادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.03.194 في 11 سبتمبر 2003.

ومن أجل وضع ذلك في إطار منهجي فقد اخترنا الحديث في الشق الأول الإشكالات المحورية للعلاقة الشغلية في ظل انتشار فيروس كورونا المستجد، لننتقل للشق الثاني من الموضوع لمناقشة وتحليل أهم التساؤلات الموازية التي قد تطرح في هذه الظرفية والمرتبطة بعلاقة الشغل وفيروس كورونا المستجد.

المحور الأول:

الإشكالات المحورية للعلاقات الشغلية في ظل انتشار فيروس كورونا المستجد كوفيد-19

كما أسلفنا الذكر فانتشار وتفشي فيروس كورونا المستجد في المغرب قد ترتب عنه مجموعة من الإثار السلبية على معظم المقاولات الصناعية والتجارية ومقاولات الصناعة التقليدية والاستغلاليات الفلاحية والغابوية وغيرها من المقاولات، والمؤسسات ذات الصلة من جهة وعلى أجرائها من جهة أخرى، وهذه التطورات جلبت معها إشكالات كبرى وضعت مدونة الشغل في رهان كبير من أجل الإجابة عليها.

وفي هذا الإطار سنحاول تناول أهم الإشكالات المحورية التي أفرزتها الظرفية الراهنة، وكيف تعاملت مدونة الشغل والقوانين ذات الصلة مع هذه الإشكالات، بحيث سنركز بالخصوص على الطبيعة القانونية لفيروس كورونا Covid-19في علاقته بتشريع الشغل (أولا) وأثار الحجر الصحي على عقد الشغل (ثانيا)، ثم التساؤل عن الوضعية القانونية للمقاولات التي تم توقيف نشاطها بقرار السلطة العمومية بسبب تفشي فيروس كورونا وآثار ذلك التوقيف على الأجراء (ثالثا) لنختم هذا المحور بمناقشة إشكالية إمكانية مساهمة فيروس كورونا في إنهاء العلاقة الشغيلة (رابعا).

أولا:

الطبيعة القانونية لفيروس كورونا في علاقته بتشريع الشغل

إن التكيف القانوني لفيروس كورونا مسألة جد مهمة وعليها تتبني كل الأحكام الأخرى التي يمكن إسنادها فيما بعد، وفي هذا الإطار يمكن القول بأن فيروس كورونا هو جائحة عالمية كما وصفتها منظمة الصحة العالمية، وإن هذه الجائحة غير متوقعة خارجة عن إرادة الانسان ولا يستطيع دفعها أو تجنب الضرر الناتج عنها.

وبذلك نجد هذه الخصائص تتطابق بشكل كبير مع نظرية القوة القاهرة المكرسة في قانون الالتزامات والعقود[731]، حيت نص الفصل 269 على ما يلي: "*القوة القاهرة هي*

731) قانون الالتزامات والعقود، ظهير 9 رمضان 1331، 12 أغسطس 1913.

كل أمر لا يستطيع الانسان أن يتوقعه كالظواهر الطبيعية والفيضانات والجفاف والعواصف والحرائق والجراد وغارات العدو وفعل السـلطة ويكون من شـأنه أن يجعل تنفيذ الالتزام مستحيلا...".

ومن خلال ما سبق نستنتج أن الشروط اللازمة للتمسك بالقوة القاهرة هي ثلاثة عدم التوقع واستحالة الدفع، ويضاف إلى هذين الشرطين شرط ثالث وهو عدم صدور خطأ من الطرف المتمسك بالقوة القاهرة.

وهذه الشـروط السـالفة الذكر تنطبق مبدئيا وفيروس كورونا المسـتجد، فهذه الجائحة هي غير متوقعة، ويسـتحيل دفعها في الوقت الحالي جراء الانفلات الكبير وعدم السيطرة على الفيروس من طرف جميع الدول المتضرر، كما أنه من المستبعد الآن الحديث عن الخطأ من جانب المتضرر.

وهذا ما تم تأكيده على مستوى القضاء الفرنسي في قرار[732] حديث صادر عن الغرفة السادسة لمحكمة الاستئناف "كولمار" أقر بشكل صريح بأن جائحة كورونا تعتبر بمثابة قوة قاهرة يمكن التمسـك بها على هذا الإسـلس، وذلك عندما اعتبرت عدم حضـور المتهم ودفاعه لجلسة الحكم بسبب إصابة المتهم بفيروس كورونا قوة قاهرة.

غير أنه عندما نقول بأن جائحة كورونا هي قوة قاهرة فإنه يجب وضـع الأمور في نطاقها القانوني حسـب الحالة المطروحة، فإذا كان بإمكان المقاولة التي لم تتمكن من الحصـول على المواد الأولية للإنتاج مثلا بسـبب إغلاق الحدود ووقف الرحلات من وإلى المغرب التمسـك بالقوة القاهرة للتحلل من التزاماتها، فإنه لا يمكن للمقاولات الأخرى التي تتوفر على كافة وسائل الإنتاج والتصدير بشكل عادي كما كانت من قبل أن تغلق أبوابها وتدفع بالقوة القاهرة للتحلل من التزاماتها في مواجهة الأجراء.

ومن خلال ما سـبق وفي جميع الأحوال فإنه يمكن القول بأن على من يدعي كون فيروس كورونا المستجد قوة قاهرة بالنسبة له أن يثبت توفر شروطها السالفة الذكر.

732) قرار صادر عن الغرفة السادسة لمحكمة الاستئناف كولمار بتاريخ 12مارس 2020، منشور بالموقع الإلكتروني:https//www.lexis360.fr

ثانيا:
أثار الحجر الصحي على عقد الشغل

الحجر الصحي هو إجراء بمقتضاه يتم عزل الشخص المصاب بوباء معدي أو المحتمل إصابته في مكان مخصص لذلك من أجل معالجته أو التأكد من خلوه من الوباء من جهة وتفادي انتشار العدوى من جهة أخرى[733].

ومن أجل الاجابة عن إشكال أثار الحجر الصحي على عقد الشغل، فإنه يلزم التمييز بين الحجر الصحي الالزامي والحجر الصحي الطوعي.

ففيما يخص الحجر الصحي الإجباري نتيجة الاصابة بالمرض أو الاحتمال الإصابة فإنه في جميع الأحوال مرض يوقف العقد ولا ينهيه وذلك طبقا لمقتضيات المادة 32 من مدونة الشغل التي تنص على أنه "يتوقف عقد الشغل مؤقتا أثناء...تغيب الأجير لمرض أو إصابة يثبتها الطبيب إثباتا قانونيا" وبذلك فإن عقود الشغل غير محددة المدة التي كانت سارية و توقفت نتيجة إصابة الأجير بوباء كورونا فإنها ستعود للاستئناف بمجرد تعافي الأجير شريطة عدم تجاوز مدة المرض مائة وثمانين يوما متوالية كما تم التنصيص على ذلك بمقتضى المادة 272 من مدونة الشغل، ولا يتحمل المشغل مسؤولية أداء الأجر عن الغياب مالم ينص عقد الشغل أو اتفاقية الشغل الجماعية أو النظام الداخلي على خلاف ذلك وهذا ما تمت الاشارة اليه في المادة 273 من مدونة الشغل، وهنا يبقى الأجير مشمول بالحماية التي يوفرها نظام الضمان الاجتماعي أثناء المرض.

وبذلك ففي حالة قيام المشغل بفصل الأجير الذي أصيب بفيروس كورونا فإن ذلك الفصل يندرج في إطار ما يسمى بالطرد التعسفي مما يجعل المشغل ملزما بإرجاع الأجير للعمل بعد التعافي التام من الفيروس أو منحه التعويضات القانونية عن الفصل.

أما فيما يخص الحالة الثانية أي عندما يتعلق الأمر بالحجر الصحي الطوعي المبني على إرادة صريحة من الأجير وذلك بسبب خوفه من الإصابة بالمرض، فإنه في هذه الحالة ليس هناك أي حماية قانونية ممنوحة للأجير في مضامين تشريع الشغل الوطني أما على المستوى الدولي فإننا نجد اتفاقية العمل الدولية رقم 155 تؤطر هذه المسألة وتعطي للأجير الحق في رفض القيام بالعمل إذا كان في ذلك تهديد وشيك عل حياته وصحته، غير أن المغرب لحد الآن لم يصادق على هذه الاتفاقية، وبالتالي لا يمكن التمسك بها ومن تم

733) فيما يخص الأساس القانوني للحجر الصحي فإنه يلزم الرجوع بالأساس إلى المرسوم الملكي رقم 554 بتاريخ 26 يونيو 1967 بمثابة قانون المتعلق بوجوب التصريح ببعض الأمراض واتخاذ تدابير وقائية للقضاء على هذه الأمراض والمنشور بالجريدة الرسمية بتاريخ 5 يوليو 1967.



يبقى من الواجب على الأجير الاستمرار في العمل إذا طلب المشغل ذلك مع التزامه باتخاذ جميع تدابير الصحة والسلامة تحت طائلة مسؤولية المشغل.

وفي هذا السياق ففي حالة رفض الأجير القيام بالعمل خوفا من الإصابة بفيروس كورونا المستجد، فإنه يمكن للمشغل من الناحية القانونية تحريك مسطرة الخطأ الجسيم والتي يمكن على أساسها فصل الأجير[734]، لكن يمكن أن يكون للقضاء توجه مختلف في المستقبل.

ثالثا:

الوضعية القانونية للمقاولات التي تم توقيف نشاطها بقرار السلطة العمومية بسبب تفشي فيروس كورونا وآثار هذا التوقف اتجاه أجرائها

وفي هذا السياق يمكن القول إن هذه المقاولات هي في حالة توقف مؤقت عن العمل بقرار إداري صادر عن السلطة العمومية المختصة بسبب انتشار وتفشي جائحة فيروس كورونا المستجد.

وعند البحث عن أثر هذا الإجراء على عقد الشغل نجد أن هذا الاغلاق هو من بين أسباب توقف عقد الشغل المنصوص عليها في المادة 32 من مدونة الشغل حيث جاء فيها: "*يتوقف عقد الشغل مؤقتا أثناء... 7- الاغلاق القانوني للمقاولة بصفة مؤقتة...*".

واستنادا إلى ما سبق فإن التزامات المشغل تتوقف بتوقف عقد الشغل وعلى الخصوص في أداء الأجر وفي هذه الحالة يبقى من واجب الدولة حماية الأجراء جراء هذا التوقف، وهذا ما لجأت إليه عندما قررت لجنة اليقظة الاقتصادية[735] صرف تعويض استثنائي لهذه الفئة.

وفي هذا السياق يمكن التمسك كذلك بما يسمى بنظرية فعل الأمير وهذا ما ذهبت إليه الغرفة الاجتماعية بمحكمة النقض في إحدى قراراتها، حيث جاء في حيثيات القرار ما يلي: "... نظرية فعل الأمير وهي كل إجراء مشروع وغير متوقع يصدر عن جهة ثالثة غير طرفي العقد ينجم عنه الإضرار بالمركز المالي للمقاول بسبب تصرف الإدارة ويبقى كل

---

734) **محمد طارق**، أثر جائح كورونا على علاقات الشغل، مقل منشور على الموقع الإلكتروني :https://www.marocdroit.com تاريخ الاطلاع 06-04-2020 على الساعة 12:15.

735) لمواجهة الانعكاسات السلبية لفيروس كورونا المستجد، على الاقتصاد الوطني، أعلنت الحكومة المغربية عن إنشاء لجنة يقظة تتبع وتحديد الإجراءات لمواكبة التأثيرات المحتملة على الاقتصاد المغربي ويأتي تشكيل لجنة اليقظة الاقتصادية، في إطار المجهودات الاستباقية التي تقوم بها الحكومة لمواجهة الانعكاسات الاقتصادية المباشرة وغير المباشرة لوباء "كوفيد 19" على اقتصاد البلاد.

تعويض عن الضرر الذي تعرض له الأجير من جراء هذا الإجراء الخارج عن إرادة المشغل على غير أسلس والقرار المطعون فيه لما نحى هذا المنحى يبقى معللا تعليلا سليما...[736].

وبذلك فإن المشغل في هذه الحالة يتحلل من التزاماته تجاه الأجراء وعلى الخصوص فيما يخص أداء الأجر وتوابعه كما أسلفنا الذكر، غير أن مدة التوقف هذه تعتبر مدة شغل فعلية للشغل تحتسب في الأقدمية وهذا ما تم التنصيص عليه في المادة 54 من مدونة الشغل حيث جاء فيها: " تدخل ضمن مدة الشغل الفعلي... مدة توقف عقد الشغل، لاسيما أثناء التغيب المأذون به، أو بسبب مرض غير الناتج عن حادثة الشغل أو المرض المهني، أو بسبب إغلاق المقاولة مؤقتا بموجب قرار إداري، أو بفعل قوة قاهرة."

وفي نفس السياق ومن أجل حماية الأجراء المصرح بهم لدى الصندوق الوطني للضمان الاجتماعي برسم شهر فبراير من 2020 وبسبب جائحة كورونا فقد قررت لجنة اليقظة الاقتصادية استفادتهم من تعويض جزافي عن التوقف المؤقت عن العمل قدره 1000 درهم عن شهر مارس و 2000 درهم بالنسبة لشهور أبريل ماي و يونيو 2020، مع الاستمرار في دراسة وضعية الأجراء غير المصرح بهم لدى الصندوق والذين توقفوا عن العمل كذلك من أجل إيجاد حل مناسب لتعويض هذه الفئة الأكثر تضررا كل ذلك في إطار مواكبة المقاولات التي توجد في وضعية صعبة جراء تفشي جائحة كورونا[737].

رابعا:

مدى مساهمة فيروس كورونا في إنهاء العلاقة الشغيلة؟

كإجابة عن هذه الإشكالية يمكن القول إنه من الناحية القانونية يمكن أن يكون لجائحة كورونا سبب مباشر أو غير مباشر في إنهاء العلاقة الشغيلة بين الأجير والمشغل، وفي هذا الإطار يلزم التمييز بين عقد الشغل المحدد المدة والغير المحدد المدة، ففي ما يخص عقد شغل غير المحدد المدة، إذا أصيب الأجير بفيروس كورونا مثلا فإنه مبدئيا يتوقف عقد الشغل ولا ينتهي غير أنه في حالة تجاوز مدة التوقف[738] 180 يوما فإن الأجير بصفة تلقائية يعتبر مستقيلا من العمل، وبالتالي تنتهي العلاقة الشغلية، أما فيما يخص عقد الشغل المحدد المدة فإن الفقرة الثانية من المادة 33 من مدونة الشغل نصت على أنه

736) قرار عدد 285 الصادر بتاريخ 27 مارس 2018 في ملف اجتماعي عدد2017/1/5/3151، منشور بنشرة قرارات محكمة النقض الغرفة الاجتماعية، عدد 37، ص: 52-53.

737) وفي نفس السياق فإنه وبانتهاء مدة الإغلاق ومرور الأزمة الناتجة عن جائحة كورونا فإن هذه المقاولات ستعود لاستئناف عملها مع التزامها بالحفاظ على الأجراء المتوقفين وعدم استبدالهم بأجراء أخرين والحفاظ على حقوقهم المكتسبة، وإن أي إخلال بذلك خارج الإطار القانوني يحمل المشغل المسؤولية.

738) التوقف الناتج عن المرض كما هو منصوص عليه في المادة 272 من مدونة الشغل.

"يستوجب قيام أحد الطرفين بإنهاء عقد الشغل المحدد المدة، قبل حلول أجله، تعويض الطرف الآخر، مالم يكن الإنهاء مبررا، بصدور خطأ جسيم عن الطرف الآخر، أو ناشئا عن قوة قاهرة.".

وباستقرائنا لمقتضيات المادة أعلاه يتبين لنا أنه يمكن أن يكون هناك إنهاء مبرر لعقد الشغل المحدد المدة وبدون أي تعويض في حالة صدور خطأ جسيم من طرف الأجير أو إذا كان ناشئا عن قوة قاهرة، وقد أسلفنا الذكر أن جائحة كورونا تعتبر بمثابة قوة قاهرة يمكن المسك بها على هذا الأسلس[739].

هكذا وعلى سبيل المثال إذا كانت هناك مقاولة مرتبطة مع أجراء بعقد محدد المدة لإنجاز عمل معين لشركة أجنبية مثلا وتم فسخ العقد مع هذه الشركة الأجنبية بسبب استحالة تنفيذ العقد جراءهذه الجائحة فهنا تنتهي تلقائيا عقود الشغل بسبب القوة القاهرة والمتمثلة في فسخ العقد مع الشركة الأجنبية بسبب فيروس كورونا.

و في مقابل هذا الأمر فقد صادق مجلس الحكومة بتاريخ 09 أبريل 2020 على مشروع قانون رقم 20-25 المتعلق بسن تدابير استثنائية لفائدة المشغلين المنخرطين بالصندوق الوطني للضمان الاجتماعي والعاملين لديهم المصرح بهم، المتضررين من تداعيات تفشي جائحة كورونا، و من بين التدابير التي جاء بها هذا القانون الذي من المنتظر صدوره في الأيام القليلة المقبلة هو اعتبار هذه الفترة في حكم توقف مؤقت عن العمل بالنسبة للمشمولين بهذا القانون، وهذا المقتضى القانوني بقدر ما جاء ليوضح الأمور فإنه سيطرح مجموعة من الإشكالات مستقبلا على الخصوص في هذه النقطة بالذات، أي إمكانية مساهمة فيروس كورونا في إنهاء العلاقة التعاقدية.

المحور الثاني:

تساؤلات موازية حول علاقات الشغل في ظل أزمة وباء كورونا المستجد كوفيد-19

في هذا السياق سنحاول طرح أهم التساؤلات القانونية التي قد تطرح في هذه الظرفية التي تعرف فيها المقاولات أزمة غير مسبوقة النظير مرفقة بإجابات مبنية على مقاربة قانونية، بدأ بالتساؤل عن مدى إمكانية المشغل في تقليص أو تمديد مدة العمل مع تخفيض الأجر أو الزيادة فيه حسب الوضعية نتيجة الصعوبات التي تواجهها المقاولة جراء تفشي

739) وهذا ما حاولنا توضيحه في المحور الأول من الموضوع، لمزيد من المعلومات المرجو الاطلاع على مقال للأستاذ إبراهيم أحطاب، تحت عنوان فيروس كورونا بين القوة القاهرة ونظرية الظروف الطارئة، منشور بموقع https: www.marocdroit .com، تاريخ الاطلاع 05-04-2020 على الساعة 15:00.

فيروس كورونا المستجد (أولا)، لننتقل بعد ذلك للبحث في مدى إمكانية فرض المشغل لعطلة سنوية على الأجير في هذه الظرفية (ثانيا)، ثم نعرج بعد ذلك للتساؤل عن مسؤولية للمشغل في حماية صحة وسلامة الأجراء من هذا الفيروس (ثالثا)، لنختم بمناقشة تساؤل هام متعلق بوضعية المقاولات التي أعلنت إفلاسها جراء فيروس كورونا المستجد وآثار ذلك الإفلاس على الأجراء (رابعا).

أولا: هل يمكن للمشغل تقليص مدة العمل مع تخفيض الأجر نتيجة الصعوبات التي تواجه المقاولة جراء تفشي فيروس كورونا المستجد؟ وهل يمكنه الزيادة في ساعات العمل في حالة تزايد نشاط المقاولة؟

لقد حدد المشرع المغربي من خلال مدونة الشغل ساعات العمل في الأنشطة غير الفلاحية في 2288 ساعة في السنة أي ما معدله 44 ساعة في الأسبوع، وفي الأنشطة الفلاحية في 2496 ساعة في السنة، غير أنه قد سمح للمشغل بتخفيض ساعات العمل إذا مر بأزمة اقتصادية عابرة أو ظروف طارئة خارجة عن إرادته،[740] وهذا ما تم التنصيص عليه في المادة 185 من مدونة الشغل حيث جاء فيها "...ويمكن للمشغل، بعد استشارة مندوبي الأجراء والممثلين النقابيين بالمقاولة عند وجودهم، أن يقلص من مدة الشغل العادية ولفترة متصلة أو منفصلة لا تتجاوز ستين يوما في السنة، وذلك عند حدوث أزمة اقتصادية عابرة لمقاولته أو لظروف طارئة خارجة عن إرادته... إذا كان التقليص من مدة الشغل العادية تزيد مدته عن الفترة المحددة في الفقرة الأولى أعلاه، وجب الاتفاق بين المشغل ومندوبي الأجراء والممثلين النقابيين بالمقاولة عند وجودهم حول الفترة التي سيستغرقها هذا التقليص، وفي حالة عدم التوصل إلى أي اتفاق، لا يسمح بالتقليص من مدة الشغل العادية إلا بإذن يسلمه عامل العمالة أو الإقليم طبقا للمسطرة المحددة في المادة 67."

وفيما يخص تخفيض الأجر كمقابل لتقليص ساعات العمل فإن المشرع المغربي قد سمح بهذا الإجراء مع اقتران ذلك بشرط جوهري وهو عدم تجاوز هذا التخفيض حد 50% من الأجر العادي، كل ذلك في مرونة جلية كرستها الفقرة الثانية من المادة 185 من مدونة الشغل لمحاولة التوفيق بين ضمان استمرارية المقاولة من جهة وحماية الطابع المعيشي للأجر من جهة أخرى.

هذا فيما يخص الشق الأول من السؤال أما الشق الثاني والمتمثل في مدى إمكانية الزيادة في ساعات العمل في حالة ازدياد نشاط المقاولة في هذه الظرفية فإن هذا السؤال

740) وذلك من أهم مظاهر المرونة التي جاءت بها مدونة الشغل من أجل حماية المقاولات التي تمر من وضعية صعبة.

يجد شـرعيته في كون أن هذه الأزمة بقدر ما تؤثر سـلبا على مقاولات معينة فإنها تزيد من نشـاط مقاولات أخرى خاصـة المقاولات التي تعمل في مجال إنتاج مواد النظافة والتعقيم والكمامات الطبية والمواد الغذائية الضـرورية التي يزداد الطلب عليها بشـكل كبير خلال هذه الفترة.

وفي هذا الإطار يمكن القول بأن مدونة الشغل قد تعرضت لهذا الإشكال بمقتضى المادة 196 وما يليها، حيث نصت المادة 196 على أنه " يمكن إذا تحتم على المقاولات أن تواجه أشغالا تقتضيها مصلحة وطنية أو زيادة استثنائية في حجم الشغل تشغيل أجرائها خارج مدة الشغل العادية، وفق الشروط التي ستحدد بنص تنظيمي، شرط أن تدفع لهم بالإضافة إلى أجورهم، تعويضا عن الساعات الإضافية."

كما ألزمت المادة 201 من مدونة الشغل المشغل بأداء الأجر مع زيادة قدرها 25% عن الساعات الإضافية إذا قضاها الأجير فيما بين السادسة صباحا والتاسعة ليلا في النشاط غير الفلاحي وبين الخامسة صباحا والثامنة ليلا في النشـاطات الفلاحية و 5% إذا قضـاها فيما بين التاسعة ليلا والسـادسـة صباحا في النشـاطات غير الفلاحية، وفيما بين الثامنة ليلا والخامسـة صباحا في النشـاطات الفلاحية وترفع هذه الزيادات على التوالي بالنسـبة للفترتين إلى 50% والى 100% إذا قضـى الأجير السـاعات الإضـافية في اليوم المخصـص لراحته الأسبوعية حتى ولو عوضت له فترة الراحة الأسبوعية براحة تعويضية.

ثانيا:

مدى إمكانية فرض المشغل لعطلة سنوية على الأجير في هذه الظرفية

وهذا السـؤال يجد شـرعيته في كون أن هذه المسـألة يمكن أن تكون من بين الحلول التي يتخذها المشـغلين لتجاوز الأزمة بأقل الأضـرار، وفي هذا السياق نصت المادة 244 من مدونة الشـغل على أنه يمكن الاسـتفادة من العطلة السـنوية المؤدى عنها خلال أي فترة من فترات السنة، غير أن المادة الموالية لها[741] قد أعطت للمشغل صلاحية تحديد تواريخ العطلة

[741] المادة 245 تنص على أنه " يتولى المشغل، تحديد تواريخ العطلة السنوية بعد استشارة مندوبي الأجراء والممثلين النقابيين بالمقاولة عند وجودهم. ويتم تحديد تواريخ مغادرة الأجراء لشغلهم قصد قضاء عطلهم السنوية المؤدى عنها، بعد استشارة المعنيين بالأمر، مع مراعاة الحالة العائلية للأجراء، ومدة الأقدمية في المقاولة.

غير أنه يمكن، عند حصول اتفاق مع المعنيين بالأمر، إما تقديم تواريخ مغادرتهم، قصد قضاء عطلهم السنوية المؤدى عنها، وفي هذه الحالة، يجب على المشغل أن يقوم، قبل مغادرة الأجير، بتصحيح الملصق والسجل المنصوص عليهما في المادة 246 أدناه، وإما تأخير تواريخ المغادرة، وفي هذه الحالة يجب على المشغل أن يقوم، في أجل أقصاه اليوم الذي كان مقررا في البداية لمغادرة الأجير لشغله، قصد قضاء عطلته السنوية المؤدى عنها، بإدخال ما يلزم من تغيير على الملصق أو السجل.

يقوم المشغل في الحالتين المشار إليهما في الفقرة السالفة بإشعار العون المكلف بتفتيش الشغل بالتغيير، وذلك بواسطة رسالة مضمونة مع إشعار بالتوصل.".

السنوية بعد استشارة مندوبي الأجراء والممثلين النقابيين بالمقاولة عند وجودهم وهذا يعني أن سلطة تحديد فترة العطلة ترجع إلى المشغل بصفة أساسية وبذلك يمكنه إقرار عطلة سنوية للأجراء خلال هذه الفترة.

غير أنه في الحالة التي يكون فيها المشغل قد سبق له وأن حدد تواريخ العطل[742] بعد استشارة مندوبي الأجراء والممثلين النقابيين في حالة وجودهم، فإن قرار تغيير هذه الفترة سواء بالتقديم أو التأخير فإنه يتطلب موافقة الأجراء المعنين من جهة، وإشعار مفتش الشغل من جهة أخرى، مع إدخال هذه التغييرات على الملصق وسجل العطل، وهذا ما تم التنصيص عليه في الفقرتين الثانية والثالثة من المادة 245 من مدونة الشغل.

وبالإضافة إلى ما سبق فإذا رغب المشغل والظرفية هذه إعطاء جميع أجرائه عطلة مؤدى عنها وإغلاق المقاولة فيجب عليه إشعار مفتش الشغل بذلك[743]، ويمكن لعامل العمالة أو الإقليم في هذا السياق وبعد أخد رأي المدير الإقليمي للشغل أن يأمر المقاولات بإجراء تناوب فيما بينها تفاديا لحدوث تزامن في إغلاق المؤسسات المزاولة لنشاط واحد في النطاق الجغرافي المحدد وهذا ما أشارت إليه المادة 248 من مدونة الشغل.

وبالإضافة إلى ما سبق فإنه يمكن للأجير الاستفادة من عطل إضافية أخرى بالاتفاق مع المشغل إما مدفوعة الأجر أو مع تخفيضه، وإما غير مدفوعة الأجر[744]، غير أن الشرط الأساسي الذي يلزم احترامه هنا هو التراضي والاتفاق بين الطرفين.

ثالثا:
أي مسؤولية للمشغل في حفض صحة وسلامة الأجراء من فيروس كورونا؟

عند مساءلتنا لمدونة الشغل عن مسؤولية المشغل في حفض صحة وسلامة الأجراء من فيروس كورونا المستجد فإنها تحيلنا بشكل مباشر على المادة 24 التي تلزم المشغل باتخاذ جميع التدابير اللازمة لحماية سلامة الأجراء وصحتهم أثناء قيامهم بالعمل أو بمناسبته، ثم القسم الرابع من مدونة الشغل المتعلق بحفظ صحة الأجراء وسلامتهم، المادة281 و ما يليها، حيث ألزمت أحكام هذا القسم المشغل باتخاذ مجموعة من الاجراءات و التدابير لحماية صحة وسلامة الأجراء، ومن أهمها ما تم التنصيص عليه في

742) مع الإشارة على أنه يجب على المشغل إطلاع كل من له الحق في العطلة السنوية المؤدى عنها على جدول المغادرة قبل تاريخ المغادرة بثلاثين يوما على الأقل، راجع في هذا الإطار المادة 246 من مدونة الشغل.

743) راجع في هذا الإطار المادة 247 من مدونة الشغل.

744) وهذا ما أشار إليه الدليل التوضيحي، الصادر عن وزارة الشغل والإدماج المهني، مديرية الشغل حول الإجابات عن الأسئلة المحتملة لتدبير ظروف العمل في ظل الوضع الاستثنائي المتعلق بخطر تفشي فيروس كورونا المستجد، 2020، ص 1.

المادة 281 التي ألزمت المشغل بتوفير متطلبات السلامة الازمة للحفاظ على صحة الأجراء و يدخل في حكم هذه المادة في هذه الظرفية توفير وسائل النظافة للأجراء و كذلك الكمامات الطبية و ضمان احترام مسافة الأمان بين الأجراء أثناء مزاولة العمل من أجل تفادي انتشار العدوى فيما بينهم في حالة إصابة أجير معين.

وبالنظر الى أهمية حفظ صحة الأجراء وسلامتهم، فقد قرن المشرع هذا الالتزام بجزاء تم التنصيص عليه في المادة 296، وهو الغرامة من 2000 الى 5000 درهم، ورغم هزالة هذا الجزاء[745] فإن المادة 299 قد ضاعفته في حالة العود، لكن رغم كل ذلك فإن الإجراء الأكثر فاعلية والذي سيجل المشغل يلتزم بمقتضيات الصحة و السلامة هو ما تم التنصيص عليه في المادة 300 التي جاء فيها: " *يمكن للمحكمة، في حالة خرق المقتضيات التشريعية، أو التنظيمية، المتعلقة بمراعاة شروط السلامة وحفظ الصحة، أن تصدر حكمها بالإدانة، مقرونا بقرار الإغلاق المؤقت للمؤسسة، طيلة مدة لا يمكن أن تقل عن عشرة أيام، ولا أن تتجاوز ستة أشهر، سواء كانت مسطرة الإنذار سارية أم لا، ويستوجب الإغلاق مراعاة المنع المشار إليه في الفقرة الثانية من المادة 90 من القانون الجنائي. وفي حالة عدم احترام هذه المقتضيات، تطبق العقوبات المنصوص عليها في الفصل 324 من القانون الجنائي، ويمكن للمحكمة، في حالة العود، أن تصدر حكمها بالإغلاق النهائي للمؤسسة وفقا للفصلين 90 و324 من القانون الجنائي.*"

وحماية للأجراء من جراء هذا الإغلاق فإن المادة 301 ألزمت المشغل بالاستمرار طيلة مدة الإغلاق المؤقت، في أداء ما يستحقه أجراؤه من أجور، وتعويضات، وفوائد مادية أو عينية كانوا يتقاضونها قبل تاريخ الإغلاق، وأقرت أنه إذا أصبح الإغلاق نهائيا وأدى إلى فصل الأجراء من شغلهم، وجب على المشغل أن يؤدي لهم التعويضات، التي يستحقونها في حالة إنهاء عقد الشغل، بما في ذلك التعويض عن الضرر.

رابعا: ما هي الوضعية القانونية للمقاولات التي أعلنت إفلاسها جراء فيروس كورونا المستجد ، وما آثار ذلك الإفلاس على الاجراء؟

في هذا الاطار يمكن القول بأن المقاولات التي لم تعد قادرة على الاستمرارية في الاشتغال جراء صعوبات حقيقية واجهتها كنتيجة لجائحة كورونا فإنها تخضع لمقتضيات الفرع السادس من الباب الخامس من القسم الأول من الكتاب الأول من مدونة الشغل المتعلق

745) وهذا من بين أهم الإشكالات التي تؤدي إلى عدم تفعيل مدونة الشغل على أرض الواقع، ذلك أن مختلف الجزاءات الواردة في مدونة الشغل هي جد هزيلة ولا تؤدي الوظيفة التي وضعت من أجلها، أي الردع عن مخالفة القانون.

بالفصل لأسباب تكنولوجية أو هيكلية أو اقتصادية وإغلاق المقاولات، حيث ألزم المشرع المغربي في المواد 66 وما يليها من مدونة الشغل المقاولات التي تشغل اعتياديا عشر أجراء أو أكثر والتي تعتزم الإغلاق النهائي و فصل الأجراء إما لأسباب تكنولوجية أو هيكلية أو اقتصادية أو ما يماثلها إتباع مسطرة محددة للإغلاق تسمى المسطرة الإدارية.

ويبقى الإشكال مطروحا فيما يخص المقاولات التي تشغل أقل من عشرة أجراء، ذلك أن المشرع ومن خلال مدونة الشغل لم يضع أي إطار قانوني لهذه المسألة[746]، مما يبقى معه المشغل ملزم بأداء التعويضات كاملة في حالة إغلاق المقاولة، غير أنه بمقتضى قانوني يمكن للمشغل التمسك به للتحلل من الأجراء المرتبطين معه بمقتضى عقود شغل محددة المدة، وهو ما تم التنصيص عليه في المادة 33 من مدونة الشغل حيث جاء في الفقرة الثانية من هذه المادة أنه " يستوجب قيام أحد الطرفين بإنهاء عقد الشغل المحدد المدة قبل حلول أجله تعوض الطرف الأخر، ما لم يكن الإنهاء مبررا بصدور خطأ جسيم عن الطرف الأخر أو ناشئا عن قوة قاهرة."، بمعنى أنه يمكن للمشغل التمسك بالقوة القاهرة للتحلل من التزاماته فيما يخص هذا النوع من العقود.

وبالرجوع إلى المسطرة الإدارية للإغلاق فإننا نجد هذه الأخيرة تبدأ بتبليغ المشغل لمندوبي الأجراء أو لجنة المقاولة بالصعوبات التي تواجهها المقاولة و تبليغهم كذلك بنيته في إغلاق المقاولة و استشارتهم و التفاوض معهم لتدارس الأوضاع، ثم بعد ذلك يتم تحرير محضر حول نتائج المفاوضات توجه منه نسخة إلى مندوبي الأجراء، وترفق نسخة أخرى بالوثائق و المستندات الإثباتية للأزمة التي أصابت المقاولة و توجه إلى المدير الإقليمي للشغل، هذا الأخير يقوم بدوره بإعداد تقرير عام حول الشركة المعنية و يحيل الأمر على للجنة الإقليمية التي يرأسها عامل العمالة أو الإقليم داخل أجل شهر من تقديم الطلب له، ثم بعد ذلك يتم دراسة الطلب والبت فيه داخل أجل شهران من تاريخ تقديمه من طرف المشغل للمدير الإقليمي للشغل.

وبعد دراسة الطلب من طرف اللجنة الإقليمية الثلاثية التركيب و البحث في الوضعية الحقيقية للمقاولة تتخذ إحدى القرارين، إما الموافقة أو الرفض، ففي حالة الموافقة تمنح للمشغل رخصة الإغلاق لكنه لا يعفى من التعويض بصفة نهائية وإنما يبقى ملزما بالتعويض عن الإخطار والفصل طبقا لمقتضيات المادة 70 من مدونة الشغل، أما في حالة

746) يتبين لنا أن الفلسفة من وراء ذلك هو أن هذه المسطرة جاءت لتخفيف الأعباء الكبرى على المشغلين الذين يواجهون صعوبات، وانه عندما يتعلق الأمر بتسعة أجراء أو أقل فإن الأعباء الاجتماعية تقل على المشغل وبالتالي يمكنه التكفل بذلك.

رفض اللجنة منح الإذن بالإغلاق فإن المشـغل يبقى ملزما في الاسـتمرار في الاشـتغال وفي حالة مخالفته ذلك والقيام بإغلاق المقاولة، فيعتبر ذلك فصـلا تعسـفيا للأجراء يمكنهم من استحقاق جميع التعويضات القانونية المنصوص عليها في تشريع الشغل.

خاتمة:

ختاما وليس ختام لطرح ومناقشة الإشكالات المتعلقة بالأثار القانونية لانتشار وتفشي فيروس كورونا المستجد على العلاقة الشغلية فإنه يمكن القول إن هذه التساؤلات تبقى فقط الأرضية الأولية لبسط النقاش بين الباحثين والمهنيين المهتمين بالمجال، وأن قادم الأيام ستظهر معها لا محال إشكالات أخرى أكثر تعقيدا لتسائل مدونة الشغل عن ماذا أعدت لذلك وتسائلنا جميعا وعلى الخصوص المهنين الذين لهم علاقة جد وثيقة بالمجال من مفتشي الشغل وقضاة ومحامين عن الحلول القانونية المناسبة في ظل تصاعد وثيرة اضطراب وتأزم المقاولات ومعها تأزم الوضع الاقتصادي والاجتماعي.

لكن في مقابل هذه التطورات، فالدولة وعبر الجهات المختصة تسارع الزمن من أجل اتخاذ إجراءات موازية من أجل توضيح المسائل القانونية ذات الصلة، كما هو الأمر بالمصادقة على مشروع قانون رقم 20-25 المتعلق بسن تدابير استثنائية لفائدة المشغلين المنخرطين بالصندوق الوطني للضمان الاجتماعي والعاملين لديهم المصرح بهم، المتضررين من تداعيات تفشي جائحة كورونا.

فقدان الشغل بسبب الإعلان عن حالة الطوارئ الصحية

ذة. نعيمةأجبار

باحثة بسلك الدكتوراه

كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية

جامعة عبد المالك السعدي-طنجة-

مقدمة

تعتبر الطبقة العاملة المحور الأساسي للنهوض بالحياة الاقتصادية داخل المقاولة، والمساهمة في تنميتها وتطورها وتحقيق رهان استمرارها، وهذا لن يتحقق إلا باحترام مجموعة من الضوابط القانونية للسعي وراء تحقيق التوازن الاقتصادي بين أهداف المقاولة وحقوق الأجراء، وذلك لإرساء دعائم السلم والاستقرار الاجتماعي، وعدالة متوازنة تحقق تنمية قارة ومستدامة.

ولتحقيق هذه الأهداف، لابد من تحديث المنظومة القانونية وتحيينها حتى تتلاءم مع الظرفية الاقتصادية من جهة ومع خصوصية العلاقة التعاقدية من جهة أخرى، حيث عمل المشرع المغربي على إصدار مدونة للشغل، والتي تأسست من منظور اقتصادي واجتماعي بأبعاده الدولية من خلال ارتكازها على احترام مبادئ حقوق الإنسان كما هي متعارف عليها عالميا[747]، حيث حاول من خلالها جمع شتات النصوص القانونية المتعلقة بمجال الشغل.

فتكريس البعد الحقوقي لمدونة الشغل، رهين بتحقيق التوازن الاقتصادي لعقد الشغل، من أجل تعزيز القدرات التعاقدية للأطراف الاجتماعية وترسيخ الجيل الجديد من الحقوق الاقتصادية والاجتماعية، حيث عملت مدونة الشغل على تنظيم العلاقة التعاقدية، بتحديد المراكز القانونية لهاته العلاقة، وإبراز مجموعة من الحقوق والالتزامات، وما يميز الرابطة القانونية المنظمة لعلاقة الشغلفي بعدها الإنساني أن هذه العقود ليست بالعقود الأبدية.[748]

وبالإضافة إلى ذلك، فمجمل مقتضيات القانونية لمدونة الشغل وضعت أساسا لإرساء دعائم مجتمع متضامن، يتمتع فيه الأجراء بالأمن والحرية والكرامة والمساواة، والعدالة

---

747) عبد اللطيف خالفي، الوسيط في مدونة الشغل، الجزء الأول علاقات الشغل الفردية، المطبعة والوراقة الوطنية مراكش، الطبعة الأولى، 2004، ص9.

748) نستشهد هنا بالفصل 728 من قانون الالتزامات والعقود المغربي والذي جاء فيه: "*يبطل كل اتفاق يلتزم بمقتضاه شخص بتقديم خدماته طوال حياته، أو لمدة تبلغ من الطول حدا بحيث يظل ملتزما حتى موته*".

الاجتماعية، في نطاق التلازم بين حقوق وواجبات أطراف العلاقة التعاقدية (المشغل والأجراء).

ويظل العنصر البشري المحور المركزي لكل نشاط اقتصادي، فلتوفير الظروف الملائمة لهذا العنصر لابد من تجويد وتطوير شروط السلامة الصحة في بيئة العمل حفاظا على حقوق العمال، وحفاظا على مردود العمال بشكل يساهم في التطور الاقتصادي، فهذه العناصر لم تعد مقتصرة على بيئة العمل فقط وإنما أصبحت من الحقوق التي كرستها حالة الطوارئ الصحية؛ أذكر على سبيل المثال: الصرامة في احترام أوقات العمل، أخذ مسافة بين العمال، إجبارية وضع كمامات واقية لمواجه انتقال العدوى عن طريق إفرازات الأنف أو الفم.

وقد فرضت حالة الطوارئ الصحية مجموعة من التدابير الاحترازية التي اتخذتها سلطات الدولة بهدف الحفاظ على النظام العام، ومن ثم الحفاظ على صحة المواطنين وسلامتهم.

واستنادا على هذه الانعكاسات، التي تؤكد دور حالة الطوارئ في ضبط توازنات المنظومة التعاقدية لمدونة الشغل من أجل توجيهها نحو تكريس الأهداف الصحية على الأهداف الاقتصادية، عملنا على حصر الإشكالية المركزية التي تؤطر هذه الدراسة كما يلي:

كيف السبيل إلى تحقيق حماية قانونية للأجير من فقدان الشغل بسبب حالة الطوارئ الصحية؟ وهل استمرار نشاط المقاولة يحافظ على النسيج الاقتصادي أم يهدد العنصر البشري؟

للإجابة عن هذه الإشكالية سأعتمد التقسيم التالي:

المطلب الأول: التكييف القانوني لتوقف عقد الشغل لحالة الطوارئ الصحية

المطلب الثاني: التدابير الحمائية للأجير في حالة الطوارئ الصحية

المطلب الأول:
التكييف القانوني لتوقف عقد الشغل لحالة الطوارئ الصحية

من بين المقتضـــيات التي أتى بها مرســـوم إعلان حالة الطوارئ بالمغرب[749]، إغلاق المقاولات والمحلات التجارية إلى أجل لاحق[750]، وبموجبه توقف عقد الشـغل بصـورة مؤقتة بسبب الظروف الصحية المحيطة بالنظام العالمي والوطني (الفقرة الأولى)، وهذه من التدابير الاحترازية التي تسـعى من خلالها السـلطات المغربية لتحقيق نوع من الأمن الصـحي وتجنب أثاره الوخيمة على البيئة الاجتماعية وعلى الأسواق الاقتصادية (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى:
توقف المقاولة بسبب حالة الطوارئ الصحية

من بين انعكاسـات فيروس كورونا المسـتجد كوفيد 19 على المنظومة الاقتصـادية بالمغرب بعد إعلان حالة الطوارئ الصـحية بسـائر التراب الوطني لمواجهة تفشـي الفيروس المذكور، تم توقف مجموعة من المقاولات والمؤسـسـات التجارية ضـمان لصـحة الأجراء والمواطنين، وبذلك نجد أن مسـألة إغلاق المقاولات تم تنظيمها من طرف المشـرع المغربي من خلال مدونة الشغل من خلال نصوص متفرقة منها تطرقت لعوارض توقف الشغل لإغلاق المقاولة وكذا عن الطبيعة القانونية لهذا التوقف والضمانات الحمائية المشمول بها الأجير.

ونجد الأسلس القانوني لإغلاق المقاولة في المادة 32 من مدونة الشغل والتي تنص على حالات توقف عقد الشـغل والتي أدرجت حالة إغلاق المقاولة مؤقتا،[751] في حالة القوة القاهرة،[752]وحرصا على ضمان حماية الأجير جعل المشـرع القوة القاهرة توقف العمل أحيانا ولا تنهيه،[753]ومن خلال هذه المقتضـيات القانونية المنصـوص عليها في مدونة الشـغل وكذا

---

749) مرسوم بقانون رقم 2.20.292 صادر في 28 من رجب 1441 (23 مارس 2020) يتعلق بسن أحكام خاصة بحالة الطوارئ الصحية وإجراءات الإعلان عنها، ج ر ع 6867 مكرر بتاريخ 29 رجب 1441 (24 مارس 2020) ص1782.

- مرسوم رقم 2.20.293 صادر في 29 من رجب 1441 (24 مارس 2020)، بإعلان حالة الطوارئ الصحية بسائر أرجاء التراب الوطني لمواجهة تفشي فيروس كورونا كوفيد 19، ج ر ع 6867 مكرر بتاريخ 29 رجب 1441 (24 مارس 2020) ص 1783.

750- البند (د) من المادة 2 من مرسوم رقم 2.20.293 صادر في 29 من رجب 1441 (24 مارس 2020)، بإعلان حالة الطوارئ الصحية بسائر أرجاء التراب الوطني لمواجهة تفشي فيروس كورونا كوفيد 19، التي جاء فيها: " في إطار حالة الطوارئ الصحية المعلنة طبقا للمادة الأولى أعلاه، تتخذ السلطات العمومية المعنية التدابير اللازمة من أجل: ....

د) - إغلاق المحلات التجارية وغيرها من المؤسسات التي تستقبل العموم خلال فترة حالة الطوارئ الصحية المعلنة، ولا يمكن فتح هذه فتح هذه المحلات والمؤسسات من قبل أصحابها إلا أغراضهم الشخصية فقط."

751) ظهير شريف رقم 1.03.194 صادر في 14 من رجب 1424 (11 شتنبر 2003) بتنفيذ القانون رقم 65.99 المتعلق بمدونة الشغل، الجريدة الرسمية عدد 5167 بتاريخ 13 شوال 1424 (8 ديسمبر 2003)، ص 3969.

752) تنص المادة 239 من مدونة الشغل في فقرتها الأخير."........ إغلاق المؤسسة مؤقتا بمقتضى حكم قضائي أو قرار إداري، أو قوة قاهرة".

753) **جميلة لعماري**، مدخل لدراسة عقد الشغل الفردي، منشورات سليكي أخوين- طنجة، الطبعة الثانية 2012، ص75.

المرسوم القاضي بإعلان حالة الطوارئ هل يمكن اعتبار أن حالة إغلاق المقاولات تحسبا لتفشي فيروس كورونا هو إغلاق مرده القوة القاهرة؟ وإذا قمنا بتكييف هذه الواقعة بالقوة القاهرة فما المقصود بهذه الأخيرة وما هي شروطها؟

لقد نظم المشرع المغربي القوة القاهرة في الفرع الثاني من القسم الرابع من ق.ل.ع. الذي خصص لآثار الالتزامات بوجه عام، وعرف من خلال مقتضيات الفصل 269 من ق.ل.ع. القوة القاهرة كالآتي: "*القوة القاهرة هي كل أمر لا يستطيع الإنسان أن يتوقعه كالظواهر الطبيعية (الفيضانات، الجفاف، الحرائق، الجراد) وغارات العدو، وفعل الأمير، ويكون من شانه أن يجعل تنفيذ الالتزام مستحيلا.*

ولا يعتبر من قبيل القوة القاهرة الأمر الذي كان من الممكن دفعه ما لم يقم المدين الدليل على أنه بذل كل العناية لدرئه عن نفسه، ولا يعتبر من قبيل القوة القاهرة السبب الذي ينتج عن خطأ سابق للمدين".

ويتضح من هذا الفصل أن القوة القاهرة كواقعة مادية ومتى تحققت شروطها تعد سببا من الأسباب القانونية الكافية لوحدها والتي تجعل المدين عادة يعفى من تنفيذ التزاماته العقدية، دون أن يكون محلا لأية مسؤولية.

من خلال هذا الفصل يتبين أن شروط القوة القاهرة تتمثل في:

- شرط عدم التوقع
- شرط عدم إمكانية الدفع
- شرط عدم وجود خطأ من جانب المدين

وتكييف إغلاق المقاولات لقوة قاهرة متمثلة في تفشي فيروس كورونا، يستجمع الشروط السالف ذكرها بحيث أن هذا الوباء غير متوقع، ولا يمكن دفعه، ولا وجود لخطأ أحد طرفي العلاقة الشغلية، وبالتالي فتكييفه على هذا النحو قد صادف الصواب وبالتالي أصبحت معه التزامات الأجير والمشغل مستحيلة التنفيذ طيلة فترة الطوارئ الصحية، وبالتالي إعفائهما من الالتزامات المترتبة عليهما خلال هاته الفترة، ومن الخصوصية التي تطبع القوة القاهرة في نازلة الحالة أنها توقف العقد ولا تنهيه، وبالتالي يعود إلى إنتاج أثاره (عقد الشغل).

واعتبر المشرع المغربي من خلال مدونة الشغل أن مدة التوقف عن الشغل في هذه الحالة هي فترات شغل فعلي لا يمكن إسقاطها من مدة الشغل المعتد بها لتخويل علاوة الأقدمية.[754]

---

754) المادتين 54 و352 من مدونة الشغل التي تضمنتا المقتضيات التالية:

ومراعاة الأجير لا تقف عند احتساب المدة، وتحديد طبيعة التوقف عن العمل بكونها وقت عمل فعلي، بل امتدت إلى المستحقات العائلية وكذا العطلة السنوية واحتسابها، بحيث يجب مراعاة فترات التغيب بسبب القوة القاهرة عند احتساب مدة العطلة السنوية المؤدى عنها،[755] وطريقة احتساب العطلة السنوية في حالة التوقف عن الشغل لقوة قاهرة لا يسقط الحق فيها وإنما تعتبر هاته الفترة فترة شغل فعلية.[756]

ومن هذا المنطلق، واعتبارا من كون الأجير محور أساسي في التنمية والإقلاع الاقتصادي، تدخل المشرع للتنصيص على العديد من المقتضيات الرامية إلى ضمان حماية متفردة، تتجسد في حالة إغلاق المقاولة بصفة عامة أومن جراء القوة القاهرة بصفة خاصة.

---

754) المادة 54: " تدخل ضمن مدد الشغل الفعلي، ما يلي:

1 – فترات العطلة السنوية المؤدى عنها؛

2 – فترات استراحة النوافس المنصوص عليها في المادتين 153 و154 أدناه، وفترة توقف عقد الشغل المنصوص عليها في المادة 156 أدناه؛

3 – مدة عجز الأجير عن الشغل عجزا مؤقتا، بسبب حادثة شغل، أو مرض مهني؛

4 – **مدة توقف عقد الشغل**، ولاسيما أثناء التغيب المأذون به، أو بسبب المرض غير الناتج عن حادثة الشغل أو المرض المهني، أو بسبب إغلاق المقاولة مؤقتا بموجب قرار إداري، أو **بفعل قوة قاهرة."**

المادة 352: "تعد الفترات التالية، فترات شغل فعلي، بحيث لا يمكن إسقاطها من مدة الشغل المعتد بها، لتخويل علاوة الأقدمية:

- فترات توقف عقد الشغل المنصوص عليها في المادة 32 أعلاه؛

- العطلة السنوية المؤدى عنها؛

- الانقطاع المؤقت عن الشغل بسبب توقف المقاولة كليا أو جزئيا بفعل قوة قاهرة، كحالة الكوارث، أو توقف تيار كهربائي، أو تخفيض، أو خصاص في المواد الأولية؛

- **الإغلاق المؤقت للمقاولة بسبب قوة قاهرة** أو بمقتضى حكم قضائي أو قرار إداري."

المادة 239 من مدونة الشغل: "يجب عند احتساب مدة العطلة السنوية المؤدى عنها، اعتبار الفترات المذكورة أسفله بمثابة فترات شغل فعلي، لا يمكن إسقاطها من مدة العطلة السنوية المؤدى عنها:

- فترات العطلة السنوية المؤدى عنها، المستحقة عن السنة الفارطة، أو الفترة المستحقة عن أجل الإخطار بالفصل عن الشغل؛

- الفترات التي يكون فيها عقد الشغل موقوفا، وذلك في الحالات المنصوص عليها في الفقرات 1 و2 و3 و4 و5 من المادة 32 أو بسبب التعطل عن الشغل، أو بسبب التغيبات المرخص بها ما لم تتعد مدتها عشرة أيام في السنة، أو بسبب **إغلاق المؤسسة مؤقتا** بمقتضى حكم قضائي أو قرار إداري **أو قوة قاهرة."**

756) المادة 353 من مدونة الشغل:" تعد الفترات التالية، فترات شغل فعلي، بحيث لا يمكن إسقاطها من مدة الشغل المعتد بها، لتخويل علاوة الأقدمية:

- فترات توقف عقد الشغل المنصوص عليها في المادة 32 أعلاه؛

- العطلة السنوية المؤدى عنها؛

- الانقطاع المؤقت عن الشغل بسبب توقف المقاولة كليا أو جزئيا بفعل قوة قاهرة، كحالة الكوارث، أو توقف تيار كهربائي، أو تخفيض، أو خصاص في المواد الأولية؛

- الإغلاق المؤقت للمقاولة بسبب قوة قاهرة أو بمقتضى حكم قضائي أو قرار إداري."



الفقرة الثانية:
ترجيح الأمن الصحي على الأمن الاقتصادي للمقاولة

تعتبر الصـــحة حق من الحقوق الدســـتورية، ويمثل هذا اعترافا بالتزامات الدولة نحو مواطنيها، ويتوقف هذا الالتزام بتفعيل هذا الحق، على ترســـيخ القيمة التي يمنحها الأفراد والدول والمجتمع المدني للصحة[757].

وهذا الالتزام كرسته المواثيق الدولية والدستورية، حيث تطرقت المادة 3 من الإعلان العالمي لحقوق الإنســان *"أن لكل فرد الحق في الحياة والحرية وســلامة شــخصــه"*، ونصــت المادة 12 من الميثاق الدولي الخاص بالحقوق الاقتصـــادية والاجتماعية والثقافية تعترف *"بحق كل الإنسـان في التمتع بأرفع مستوى للصـحة البدنية والنفسية"*، ونص كذلك دسـتور فاتح يوليوز 2011 في الفصـــل 20 منه على *"الحق في الحياة هو أول الحقوق لكل إنســـان ويحمي القانون هذا الحق"*،[758] والتي تعتبر من العوامل المحددة للكيفية التي تخصـــص بها الدول مواردها لأولوياتها للجانب الصحي، لبلوغ نوع من الأمن في هذا المجال (الصحي).

وأهمية الأمن الصـــحي لا تقل عن أهمية الأمن الغذائي والأمن الســـياســـي وذلك لما للصـــحة من تأثيرات مباشـــرة في العديد من جوانب الحياة الاجتماعية والاقتصـــادية، فالأمن الصحي يعد ثمرة من ثمار التنمية الاقتصادية والبشرية بسواء.[759]

والحفاظ على حياة وســـلامة المواطنين كأولوية قصـــوى ولو على حســـاب الاقتصـــاد الوطني، وهو المنهج الذي ســار عليه المغرب وكان ســباقا لاتخاذ احتياطات وتدابير احترازية صــارمة مكنته من تفادي الخطر الصــحي الكبير الذي كان يتهدده، والذي كان ســيؤدي لانهيار المنظومة الصحية.

وذلك بســـنه لمجموعة من الإجراءات الاحترازية المتخذة للحد من تفشـــي الفيروس، ومواجهة هذه المخاطر، باعتبار أن المواطن أسلس التنمية الاقتصادية والاجتماعية.

فالأولوية الآن لحماية صحة وسـلامة المواطنين ووقف تفشـي الفيروس، وبعدها سـتصبح الأولوية مرتكزة على إعادة الحياة الاقتصـادية تدريجيا لوضـعها الطبيعي، وذلك بالموازاة مع معالجة الآثار على هذه القطاعات الاقتصادية.

---

757) الصحة والأمن الإنساني، منظمة الصحة العالمية المكتب الإقليمي شرق المتوسط، اللجنة الإقليمية لشرق المتوسط، البند 9 من جدول الأعمال، أغسطس 2002، ص 5.

758) ظهير شريف رقم 1.11.91، صادر في 27 من شعبان 1432، (29 يوليوز 2011) بتنفيذ نص الدستور، ج ر ع 5964 مكرر، 28 شعبان 1432، (30 يوليوز 2011)، ص 3600.

759) **أحمد حامد العبيدي**، الأمن الصحي في الوطن العربي بمنظور جيو سياسي، دراسة إقليمية 5، ص 2.

وفي مقابل تكريس الأمن الصحي من خلال التدابير التي فرضتها السلطات المغربي، تم نهج سياسة اقتصادية أخرى تحاول من خلالها التخفيف من حدة أثار السلبية للطوارئ الصحية، حيث عمدت لجنة اليقظة الاقتصادية إلى اتخاذ جملة من التدابير التي تروم في مجملها الحفاظ على التوازن الاقتصادي الوطني، والتي تبقى مجرد تدابير وقتية لا ترقى إلى الحد من الأزمة الاقتصادية وإنما محاولة التخفيف من حدتها.

- إمكانية طلب تأجيل سداد القروض البنكية إلى غاية 30 يونيو 2020.

- إمكانية طلب قروض إضافية بضمانة من الصندوق المركزي للضمان بالنسبة للمقاولات المستمرة في نشاطها والتي تعرف صعوبات مرتبطة بذلك.

- مد المقاولات الصغرى والمتوسطة بقروض استثنائية ما يطلق عليها "ضمان أوكسجين" لتغطية 95% من مبلغ القرض.

إضافة إلى ذلك تغطية ثلاثة أشهر من المصاريف الجارية والمتعلقة خاصة بأجور الأجراء والمستخدمين وواجبات الكراء وتسديد أثمان المشتريات الضرورية.

تسعى الحكومة المغربية من خلال هذه المبادرات إلى خلق التوافقات بين مكونات الاقتصاد الوطني من جهة، وتحقيق الحماية الصحية للمواطنين من جهة أخرى.

إضافة إلى المبادرات الحكومية، فهناك مبادرات فردية أخرى قام بها أصحاب المقاولات، تتمثل في تغيير أنشطة المقاولة بما يتلاءم والوضعية الصحية الحالية مثل مقاولات النسيج التي أصبحت تنتج الكمامات الطبية، ومقاولات أخرى تنتج مواد التعقيم، هذه مبادرات إن كانت فرضية فلابد من تأمين بيئة العمل بما تقتضيه قواعد السلامة والصحة المهنية.

محاولين بذلك الحفاظ على بقاء المقاولة واستمرارية أدائها لنشاطها المتمثل في الإنتاج لما في ذلك من إيجابيات اقتصادية واجتماعية خصوص منها توفير منتوج مرتبط بالحالة الوبائية التي نعيشها جيد وبأقل تكلفة، والمحافظة ما أمكن على بعض مناصب الشغل تفاديا لظاهرة الإعفاء الجماعي التي مست هذا المجال الحيوي، وبصفة عامة؛ فإن تغيير نشاط المقاولة سيكون له انعكس إيجابي على مناخ المقاولة، وبالتالي الاستقرار الاجتماعي، زيادة على دعم النهوض بالمقاولة في الوضعية الراهنة وجعلها قادرة على مواجهة الآثار السلبية للحالة الوبائية.

المطلب الثاني:

التدابير الحمائية للأجير في حالة الطوارئ الصحية

لم يكن المغرب بمنأى عن التداعيات السلبية لفيروس "كورونا"، في ظل التنامي المستمر لتأثيرات انتشار الفيروس على اقتصاد دول العالم، وتسارعت الحكومة المغربية بكل مكوناتها، لاتخاذ عدة تدابير وإجراءات احترازية، بهدف احتواء التداعيات السلبية للجائحة، وهذه التدابير منها ما هو مستجد مع وضعية الطوارئ الصحية وذات طابع مالي (الفقرة الأولى)، وهناك تدابير أصلية في مدونة الشغل وذات الطابع العيني بموجبه تمتد الرابطة القانونية بعد انتهاء مدة الطوارئ الصحية (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى:

التدابير ذات الطابع المالي

مما لا شك فيه أن الإنسان هو الركيزة الأولى والأداة الأساسية للتنمية بالإضافة لكونه الغاية الأولى للتنمية، ومن ثم فإن أخطر ما يمكن أن يواجهه ويؤثر سلبا على عطائه هو افتقاره إلى الشعور بالاستقرار المادي.

وليس هناك من سبيل لجعل الإنسان، في منأى عن مصادر القلق النفسي وما يترتب عنه من تأثير عليه، إلا بتأمين قوته اليومي ضد الأخطار الصحية التي قد تلحق به وبأسرته، في إطار نظام منسجم ومتين للتضامن والتكافل الاجتماعي يخفف عنه الأعباء النفسية والاقتصادية، بتوزيعها على مجموع المؤمن عليهم على قاعدة مفهوم التعاضد والتضامن في الحالة العادية، وأن يتم استحضار هذا المفهوم بشدة في حالة الظروف الصحية القاهرة رغم توقفه عن العمل.

وهنا يبرز الدور الأسلس الذي يضطلع به نظام الضمان الاجتماعي، في حماية الإنسان وتحسين مستواه الاقتصادي وضمان الحد الأدنى من العيش الكريم الذي فرضته الوضعية الصحية الحالية، إضافة إلى إحداث الصندوق الخاص بتدبير جائحة كورونا، الذي يخضع للمحاسبة العمومية، حيث يعتبر من أهم الخطوات التي اتخذها المغرب.

كما عملت الحكومة المغربية من خلال لجنة اليقظة الاقتصادية على مواكبة المقاولات التي توجد في وضعية صعبة جراء الظرفية الصحية باتخاذ اللجنة، مجموعة من التدابير التي من شأنها الحفاظ على القدرة الشرائية للأجراء، حيث خولت على استفادة جميع الأجراء المصرح بهم لدى صندوق الضمان الاجتماعي المتوقفون عن العمل، من تعويض قدره 1000 درهم من خلال شهر مارس 2020، وتعويض قدره 2000 درهم خلال أشهر أبريل

ماي يونيو 2020، ويتعلق الأمر بتعويض جزافي شهري صافي بالإضافة إلى الاستفادة من التعويضات العائلية وتلك المتعلقة بالتأمين الإجباري عن المرض حسب المقتضيات الجاري بها العمل.

إن هذا التعويض، الذي يتحمله الصندوق الخاص بتدبير جائحة COVID19، يحل محل التعويض عن فقدان الشغل الذي يخوله نظام الضمان الاجتماعي.

وفي هذا الصدد، تم يوم 9 من أبريل 2020 مناقشة مشروع قانون 25.20 بسن تدابير استثنائية لفائدة المشغلين بالصندوق الوطني للضمان الاجتماعي والعاملين لديهم المصرح بهم، المتضررين من تداعيات تفشي جائحة فيروس كورونا "كوفيد- 19"

الفقرة الثانية:

التدابير ذات الطابع العيني

أقرت مدونة الشغل مبدأ مواصلة عقود الشغل بالرغم من إغلاق المقاولة، وفي هذا الصدد لابد من إثارة نقطة أساسية مفادها الامتداد القانوني والزمني لعقد الشغل ولو تخللت هذه مدة عوارض من العوارض التي يتوقف من خلالها العقد، إلا أن هذا التوقف لا يمس الآثار والامتيازات المترتبة عنه.

ويعتبر استمرار عقود الشغل التزاما قانونيا على عاتق الأجير والمشغل على حد سواء، كما يفترض أن يستمر تطبيق مقتضيات عقود الشغل كما كانت، حيث يحتفظ الأجير بصفته وبأجره وبأقدميته والتعويض عليها وبحقه في العطلة المؤدى عنها وبالتعويض عن إنهاء عقد الشغل.[760]

وإلى جانب الحفاظ على الحقوق الفردية للأجير والمتمثلة أساسا في الاحتفاظ بمنصب الشغل في حالة انقضاء فترة الطوارئ الصحية، فإنه يتم استحضار حماية مصالح الأجراء على المستوى الجماعي.

هذا فيما يخص الحقوق التي يتمتع بها الأجير عن زوال حالة الطوارئ والرجوع إلى العمل، فبالمقابل فيلتزم إذا أمكن، من تمديد لفترة الشغل اليومية لاستدراك ساعات الشغل الضائعة بعد استشارة مندوبي الأجراء والممثلين النقابيين بالمقاولة عند وجودهم.

يمنع في كل الأحوال:

760) **محمد حامي الدين**، الحماية القانونية للمقاولة من خلال معيار المصلحة الاجتماعية، أطروحة لنيل الدكتوراه في العلوم القانونية-شعبة القانون الخاص-، جامعة محمد الخامس، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية أكدال-الرباط، وحدة التكوين والبحث قانون الأعمال، السنة الجامعية 2015-2016، ص374.



- العمل لأكثر من 30 يوما في السنة لاستدراك الساعات الضائعة؛
- أن تفوق مدة التمديد ساعة في اليوم؛
- أن تفوق مدة الشغل اليومية 10 ساعات.[761]

وفي هذا السياق، وحفاظا على استقرار العلاقة الشغلية اعتبر المشرع المغربي التوقف للإغلاق المقاولة لظروف قاهرة، لا يؤثر على العلاقة التعاقدية، في ظل فترة التوقف يبقى العقد ساري المفعول وبعد انتهاء مدة الطوارئ الصحية يعود الأجير لممارسة مهامه الموكولة له، مع إمكانية استدراك ساعات العمل، وهذا أحسن مظهر من مظاهر صمود المقاولة بفضل التدابير الاحترازية للجنة اليقظة، في مواجهة الآثار السلبية للجائحة الصحية، وهناك وجه أخر لهذه الآثار ستؤثر لا محال بشكل سلبي على جميع المجالات الاجتماعية والاقتصادية والمالية، نظرا "*لتوقف الإنتاج في جزء كبير منه، وتوقف الاستهلاك باستثناء المواد الأساسية والحيوية للمعيش اليومي للمواطنين*"، أي "*توقف للدورة الاقتصادية التي ترتبط تلقائيا بمناصب الشغل وبإنتاج الثروة والقيمة المضافة وبالموارد المالية للدولة*".[762]

خاتمة

مجمل القول، بعد ما تطرقنا إلى فقدان الأجير للشغل في حالة الطوارئ الصحية، لابد من الاعتراف بجدارة الإجراءات الاحترازية المتخذة من قبل الدولة منذ إعلان أول حالة تفشي الوباء، إلى الآن، تؤكد المنهج الذي تبناه المغرب بحرصه على صحة مواطنيه على حساب الرهان الاقتصادي الذي نهجته معظم دول العالم.

مما ندعو بالمقابل لتدبير احترازية استشرافي، بعد انصرام حالة الطوارئ الصحية لمعالجة أثارها بتوفير مناعة اقتصادية واجتماعية ومالية.

---

761) المادة 189 من مدونة الشغل.

762) عبد اللطيف برحو، هكذا قدم المغرب صحة وسلامة مواطنيه على اقتصاده، مقال منشور على الرابط التالي http://www.pjd.ma، اطلع عليه بتاريخ 2020-04-08، على الساعة 22.00.

تقليص ساعات العمل لتدبير تداعيات فيروس كورونا المستجد

ذ . حمزة حدي

باحث بسلك الدكتوراه

كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية اكدال الرباط

مقدمة:

شكلت جائحة كورونا خطرا داهما على الحياة عامة وعقود الشغل بشكل خاص، حيث زادت من حدة انتشار شبح البطالة وهو ما يعكسه توقف مجموعة من المقاولات عن العمل، في حين قلصت أخرى من ساعات الشغل بهدف تخفيض تكلفة الإنتاج.

وقد أحاط المشرع عقد الشغل بمجموعة من الضمانات قبل الإقبال على إنهائه، ونفس الأمر عند تخفيض ساعات العمل جراء هدا الفيروس القاتل وفق شروط حددتها مدونة الشغل، وإذا كان عقد الشغل يعتبر من العقود الملزمة لجانبين، حيث يؤدي الأجير العمل، مقابل أجر يسلمه له المشغل وفق ما تم التعاقد عليه بما ما تسمح به المدونة، فإن زمن الكورونا قد أصبح طرفا واقعيا في هذه المعادلة. يتحكم في هذا العقد دون احترام لإرادة الأطراف، ففي ظل تفشي الفيروس المستجد وما نتج عنه من ركود اقتصادي أثر سلبا على الاقتصاد الوطني، فإن المشغل يجد نفسه غير قادر على تنفيذ العقد وفق ما تم التوافق عليه. لذلك سمح له المشرع بتخفيض ساعات العمل كإجراء لتخفيض تكلفة الإنتاج.

وقد حاول المشرع من خلال هذه الإمكانية التوفيق بين مصلحة الأجير (*المصلحة الاجتماعية*)، ومصلحة المشغل (*المصلحة الاقتصادية*)، مع الأخذ بعين الاعتبار المقاربة الأمنية التي أضحت رهان كل دولة للنهوض بأوضاعها الاقتصادية. يتجلى كل ذلك في سن المدونة لمجموعة من المقتضيات حتى لا يظل الأجير تحت رحمة مشغله. وفي المقابل حتى يتمكن المشغل من تخفيض الأجر بعد استنفاذ المسطرة الإدارية المعتمدة من أجل المحافظة على السلم الاجتماعي والاستقرار.

فما حدود تخفيض ساعات العمل في زمن الكورونا؟ وما الإجراءات التي ينبغي القيام به في سبيل ذلك؟

المبحث الأول:

نطاق تقليص ساعات العمل لمواجهة فيروس كورونا

إذا كان الأصل في المقاولة هو أن تنمو وتتطور بمرور الزمان، فإنه من الطبيعي أن تتعرض بعض المقاولات لأزمات اقتصادية تؤثر على سيرها العادي، وعلى استمرار أجرائها في نفس الوضع المادي كما حدث دلك بفعل فيروس كورونا المستجد، لذلك فإن المشرع المغربي حاول التصدي لذلك من خلال مجموعة من المقتضيات القانونية

المطلب الأول:

حالات التقليص من مدة الشغل لمواجهة فيروس كورونا

أولت مدونة الشغل اهتماما بالمقاولات التي تشهد اضطرابات اقتصادية من خلال منحها حق اللجوء إلى إنقاص ساعات العمل، مقيدة هذا الإجراء بوجود مبررات جدية لأزمات اقتصادية مؤثرة على النشاط الممارس، أو لظروف طارئة خارجة عن إرادة المشغل حفاظا على استقرار ومصلحة المقاولة وهو ما يمكن اعتباره حاصلا بفعل فيروس كورونا المستجد.

الفقرة الأولى:

مدى اعتبار مخلفات فيروس كورونا أزمة اقتصادية عابرة

تعتبر الأزمات الاقتصادية من الأسباب التي تعيق استمرار المقاولة في وضعها العادي، وهذا ما يجعلها غير قادرة على الوفاء بالالتزامات الملقاة على عاتقها بالشكل الذي اعتادت عليه، لدلك يطرح التساؤل حول اعتبار ما ترتب عن هدا الفيروس من ركود اقتصادي وما نتج عنه من شل جزئي لعجلة الاقتصاد يدخل ضمن الأزمة الاقتصادية العابرة؟

أعتقد أن الأمر لا يتعلق بأزمة اقتصادية عابرة لكون الأزمات الاقتصادية تكون مرتبطة بسياقات دولية أو محلية تحكمها أساسا المنافسة الاقتصادية أو سوء تدبير المقاولة في حين أننا اليوم أمام حالة طارئة أثرت على الاقتصاد الوطني حيث أن مدونة الشغل ميزت بين الأزمة الدورية العابرة المتعلقة بتنظيم مدة الشغل، والأزمة الاقتصادية العابرة المرتبطة بتخفيض ساعات العمل، غير أنها لم تحدد المقصود من هذه الأخيرة، حيث اكتفت بوصفها عابرة كشرط لإمكانية تخفيض ساعات العمل، مما يعني أن مشرعنا ترك أمر تحديد مدى تحقق الأزمة الاقتصادية من عدمه للقضاء[763].

763) خالد ايديجي: "تعديل مدة الشغل من جانب المشغل وآثاره على الأجر وفقا لمدونة الشغل"، رسالة لنيل دبلوم الماستر، كلية الحقوق –أكدال / الرباط، ص: 51.



وقد اعتبر جانب من الفقه عدم تحديد المشـــرع المغربي لا يثير صـــعوبات، إذ يســـهل ضبطه ومراقبته سـواء بالنسبة للقضاء أو السلطة المحلية عكس الظروف الطارئة الخارجة عن إرادة المشغل الذي يظل مفهوم غامضا قد يثير الآراء المختلفة لتحديده[764]

الفقرة ثانية:

اعتبار الفيروس من الظروف الطارئة الخارجة عن إرادة المشغل

ســـمح المشـــرع كذلك للمشـــغل بتخفيض ســـاعات العمل كلما وقعت ظروف طارئة خارجة عن إرادة المشغل. وردا على ذلك انتقدت مجموعة من الآراء الفقهية المشرع على عدم تحديده الدقيق للمقصـود بالظروف الطارئة، لأن ذلك سـيؤدي إلى توسـيع الحالات التي تعتبر من هذه الظروف من طرف مجموعة من المشـــغلين الذين قد لا يرغبون في اســـتمرار ســـير المقاولة بنفس المدة كلما ظهرت بوادر ظروف يمكن تكييفها بكونها طارئة وخارجة عن إرادته.

وإذا كنا مقتنعين بأن مجموعة من المشـــغلين قد يعمدون إلى اســـتغلال هذا المفهوم الواســـع في المطالبة بتقليص ســـاعات العمل كلما حدثت ظروف غير اعتيادية، خاصـــة في المقاولات التي تمر بمراحل ازدهار ومراحل ركود، والتي تعتمد في تحديد الربح على المعدل السـنوي، حيث أنها سـتحاول التقليص من سـاعات العمل كلما تخللتها فترات تراجع. فان ما خلفه فيروس كورونا يدخل ضـــمن تلك الظروف الطارئة حيث تعثرت مجموعة من المقاولات بشـكل لم تعد تسـتطيع معه تحمل نفس التكاليف وهو ما يسـمح لها بتقليص سـاعات العمل من اجل تخفيض تكلفة الإنتاج.

المطلب الثاني:

الإجراءات المسطرية للتقليص من مدة الشغل

أوجب المشـرع في مدونة الشـغل على المشـغل الذي يعتزم تخفيض سـاعات العمل باتباع مجموعة من الإجراءات المسـطرية، ضـمانا لعدم مفاجأة الأجير بالتخفيض من هذه المدة دون سـابق إنذار. وتختلف هذه المسـطرة حسـبما إذا لم تتجاوز مدة التقليص سـتين يوما (الفقرة الأولى)، أو إن تجاوزت مدة التقليص هذه المدة (الفقرة الثانية).

---

764) **محمد الشرقاني**: "علاقات الشغل بين تشريع الشغل ومشروع مدونة الشغل"، مطبعة سجلماسة، طبعة 2013 – 2014، ص: 224.

الفقرة الأولى:
تقليص مدة الشغل لمدة لا تتجاوز 60 يوما

إذا انحصرت مدة الإنقاص من ساعات العمل جراء الأثار الاقتصادية المترتبة عن فيروس كورونا المستجد في حدود الستين يوما أو أقل من ذلك فإن المشغل عليه استشارة جهات معينة. إذ أن المقاولة التي تشغل أقل من عشرة أجراء يظل فيها المشغل ملتزما باستشارة الممثل النقابي إن كانت هناك تمثيلية نقابية[765]، لأن هذه المقاولات ليست ملزمة بتعيين مندوب الأجراء، مع العلم أنه يمكن أن يتواجد مندوب الأجراء حتى في المقاولات التي لا تصل إلى عشر أجراء. لكن في غياب الطابع الإجباري لتعيين مندوب الأجراء بهذه المقاولات فإن أجراؤها سيحرمون من استشارة مندوبهم والاكتفاء باستشارة الممثل النقابي إن وجد أصلا أو استشارة الأجراء.

وبالنسبة للمقاولات التي تتوفر على 10 أجراء وأقل من 50 أجير فيصبح المشغل فيها ملزما باستشارة مندوب الأجراء والممثل النقابي، في حين يتعين عليه استشارة لجنة المقاولة كلما كانت المقاولة تضم 50 أجيرا فأكثر.

الملاحظ إذا من هذا التصنيف أن المقاولات التي تشغل أكثر عدد من الأجراء هي التي تكون أكثر حماية من غيرها، بينما تقل هذه الحماية كلما اتجهنا إلى أقل عدد منهم، بل وتنعدم في المقاولات التي يقل فيها عدد الأجراء على العشرة.

وفي جميع الحالات فإنه يجب على المشغل أن يبلغ إلى الجهات الآنفة الذكر نيته في إجراء التقليص من مدة الشغل قبل أسبوع على الأقل من تاريخ الشروع فيه، وعليه أن يزودها في ذات الوقت بكل المعلومات حول إجراءات التخفيض والآثار التي ستترتب عنها مع استشارتها حول السبل الممكنة لتفادي هذا الإجراء أو على الأقل التخفيف من آثاره. وذلك بغية السماح للأجراء بإدراك حقيقة الوضع الذي تعانيه المقاولة حتى يسهل إ قناعهم بضرورة قبول التقليص من مدة شغلهم[766].

الفقرة الثانية: تقليص مدة الشغل لمدة تتجاوز ستين يوما

إذا كانت استشارة الجهات السابقة كافيا للتقليص من ساعات العمل كلما مرت المقاولة بأزمة اقتصادية أو ظروف طارئة خارجة عن إرادة المشغل في حدود الستين يوما أو أقل من ذلك، فإنه عندما تتجاوز مدة الإنقاص الستين يوما يكون المشغل ملزما بالتفاوض مع

765) محمد الشرقاني، مرجع سابق، ص: 224.

766) **خالد ايديجي**، مرجع سابق، ص: 54.



مندوبي الأجراء والممثلين النقابيين أو لجنة المقاولة، حسب عدد الأجراء من أجل الاتفاق معهم حول المدة التي سيستغرقها التقليص. وإذا لم يحصل الاتفاق فإن المشغل يصبح ملزما بطلب إذن من عامل العمالة أو الإقليم وفق مسطرة الفصل الكلي أو الجزئي تماشيا مع المادة 67 من مدونة الشغل.

وهكذا فإن المشغل يظل متمتعا بسلطة تقديرية واسعة في اللجوء إلى تقنية التقليص من مدة الشغل في حالة عدم تجاوز مدة التقليص 60 يوما طالما أنه غير ملزم بنتائج الاستشارة مع مندوبي الأجراء والممثلين النقابيين لأن دور هذه الجهات، استشاري فقط.

غير أنه يلاحظ صعوبة تطبيق إجراء التفاوض عند التقليص من ساعات العمل لمدة تتجاوز 60 يوما بالنسبة للمقاولات الصغرى التي تشغل أقل من 10 أجراء، فهذه المقاولات لا تتوفر على مندوب الأجراء، مما سيضطر المشغل إلى الاتفاق مع ممثلي الأجراء فقط، وهو أمر سيؤدي إلى مخالفة مقتضيات الفقرة الرابعة من المادة 185 من مدونة الشغل والتي تستلزم الاتفاق مع المندوب والممثلين معا.

وقبل أن نختم هذا المحور فلابد من أن نشير إلى أن المشرع المغربي أقر مجموعة من القواعد الزجرية من أجل ضمان احترام العديد من المقتضيات الضرورية لاستقرار علاقة الشغل وتوازنها. ومن هذه القواعد نذكر المادة 204 التي تعاقب بغرامة مالية كل من لم يتقيد بأحكام المادتين 185 - 186[767].

حيث يستفاد من نص هذه المادة أن المشرع تشدد في العقاب على خرق الإجراءات الخاصة بالتقليص من مدة الشغل العادية، والمتضمنة لمساطر التبليغ واستشارة مندوبي الأجراء والممثلين النقابيين عند وجودهم أو لجنة المقاولة.

كما يترتب على مخالفة إجراءات مسطرة التقليص اعتبار المبرر الاقتصادي غير جدي، إلى جانب الغرامة المعاقب بها، حيث يتعامل الشخص بنقيض قصده الهادف إلى الإنقاص من الأجر تبعا لساعات العمل المخفضة لأن الأمر في هذه الحالة لا يعدو أن يكون سوى تحايلا يؤدي تلقائيا لاعتبار هذا التقليص بمثابة تعديل لعقد الشغل بشكل انفرادي، وهو ما يستلزم موافقة الأجير عليه بشكل صريح.

كل هذه القواعد الزجرية وغيرها توضح مدى اهتمام المشرع بالأجير وحرصه على توفير أجواء أكثر حماية له من تعسف مشغله، الذي قد يصطنع ظروف اقتصادية غير مريحة

767) تنص المادة 204 من مدونة الشغل على أنه "يعاقب بغرامة من 10.000 إلى 20.000 درهم عن عدم التقيد بأحكام المادتين 185 – 186.

فيقرر في كرامة مجموعة من الأجراء لولا الاستشارات والمفاوضات التي ألزمه مشرعنا باتباعها.

المبحث الثاني:
آثار تخفيض ساعات العمل بسبب فيروس كورونا

لابد لكل عملية إنتاجية من توفر عناصر أساسية وهي العمل أو العنصر البشري، ويقصد به كل مجهود عضلي أو فكري يستخدم في عملية الإنتاج، والرأسمال ويشمل المواد المالية والتجهيزات الضرورية للإنتاج والمواد الأولية والطاقة وحتى المواد النصف مصنعة التي تعتمد عليها المقاولة في عملية الإنتاج[768].

ومما لا شك فيه فإن تخفيض ساعات العمل بسبب هدا الفيروس سيؤدي إلى التخفيض من تكلفة الإنتاج باعتباره عنصر مهم من عناصر الإنتاج، وهذا الإجراء خوله المشرع في المادة 185 من مدونة الشغل للمقاولات التي تمر بأزمة اقتصادية، قصد التخفيف من تكلفة الإنتاج[769].

المطلب الأول:
انعكاس تقليص ساعات العمل على وضعية الأجر

باستقراء مضمون المادة 185 من مدونة الشغل يتبين أن تقليص ساعات العمل لا يؤثر على الأجر في الأصل، لكن مع ذلك يمكن للمشغل كما سبقت الإشارة إلى ذلك أن يخفضه بعد استنفاذ المسطرة أعلاه. وهذا الإجراء يمكن أن يجنب المقاولة تسريح العمال، لكن إذا ما ازداد وضعها تأزما فإن المشغل لا يجد بدا من تسريح فئة من العمال.

الفقرة الأولى:
حماية الأجر عند تقليص ساعات العمل

وبالرجوع إلى مدونة الشغل فإننا نجد الحماية المقررة له جد ضعيفة ولا تحقق ظروف العيش الكريم له حيث سمحت بتخفيض الأجر عند وجود أسباب تبرره، على ألا يقل الأجر الذي تم تعديله عن 50 في المائة من الأجر، دون إشارة إلى عدم النزول عن الحد الأدنى للأجر، وهذا ما يعني أنه في حالة تقليص الأجر إلى دون الحد الأدنى للأجور فإنه لا يمكن

---

768) ادريس شكربة3: "الوجيز في العلوم الاقتصادية والتدبير"، مطبعة سجلماسة، طبعة 2015، ص: 209.

769) للإشارة فإننا لا نقصد ذلك التخفيض الذي سلكته التشريعات حماية لسلامة الأجير كما هو الشأن للمشرع الفرنسي، الذي خفض ساعات العمل إلى 35 ساعة.

للأجير مطالبة مشـغله بإتمامه[770]. وهذا في الحقيقة يتناقض مع المقتضـيات القانونية التي تمنع المشـــغل من النزول عن الحد الأدنى للأجور ولو تم الاتفاق على ذلك مع الأجير، لكن بالرجوع إلى الوضعية الاقتصادية لبلدنا و القوة التنافسية لمقاولاته فانه يمكن أن نجد ذلك مبررا لموقف المشـــرع الأمر الذي جعل الدولة ممثلة في وزارة المالية قد سـمحت للمقاولات المتعثرة جراء فيروس كورونا والتي أوقفت بشـكل مؤقت عمل بعض الأجراء أن تستفيد من الإعفاء من دفع الأجور خلال هذه المدة، وإذا كانت مقتضيات الفقرة الثالثة من المادة 185 تنظم حالات تخفيض الأجر بالنسـبة للأجراء الذين يتقاضـون أجرهم بالسـاعة، بحيث يتأثر أجرهم تبعا لانخفاض ساعات العمل. فإن الإشـكال يطرح بخصوص إنقاص الأجر الذي يؤدى على أسـلس القطعة بعد تخفيض سـاعات العمل، حيث أن الأجير لا يكون على نفس الوثيرة من الإنتاج. ففي هذه الحالة يرى أحد الباحثين أن نطاق المادة 185 يتسـع ليشـمل الأجراء الذين يتقاضـون الأجر بالسـاعة والأجراء الذين يتقاضـون الأجر بالقطعة معا، لأن تخفيض سـاعات العمل سـيؤدي حتما لانخفاض حجم الإنتاج في المدة العادية. وتبعا لذلك سـيتأثر الأجر الذي يحسب على أسلس حجم الإنتاج والأجر بالقطعة.

الفقرة الثانية:

إمكانية تسريح الأجراء

إذا كانت مدونة الشغل في المادة 185 قد سـمحت للمشـغل بالتخفيض من سـاعات العمل عند مرور المقاولة بأزمة اقتصـادية عابرة أو حدوث ظروف طارئة خارجة عن إرادة المشـغل فإن ذلك قد لا يسعف المقاولة إما لتجاوز المدة المحددة دون الوصول إلى اتفاق، أو تدهور أوضـاع المقاولة، الشـيء الذي سـيجبر رب المقاولة على تسـريح مجموعة من الأجراء حيث سيكون آنذاك لزاما على المشغل أن يحصل على إذن من عامل العمالة أو الإقليم وذلك وفق مسـطرة الفصـل الجزئي أو الكلي لأسـباب تكنولوجية أو هيكلية أو اقتصـادية أو الإغلاق الاضـطراري[771]. وبالتالي فان المقاولات التي تجاوزت مدة السـتين يوما من إنقاص سـاعات العمل جراء مخلفات فيروس كورونا المسـتجد أو فشـلت في التفاوض مع الجهات الأنفة الدكر ستكون أمام خيار تسريح عدد من الأجراء.

---

770) **خالد ايديجي**، مرجع سابق، ص: 63.

771) **محمد الشرقاني**، مرجع سابق، ص: 225.

إن تسـريح الأجراء سـيخفف من تكلفة الإنتاج، إذ سـتعمد المقاولات التي اتخذت هذا القرار إلى تفويت جزء من وحدات الإنتاج من أجل صـرف التعويضـات لهم. وبالتالي سـتحدد العمل وفقا لما يحقق مصلحتها واستمراريتها.

وبالرجوع إلى مدونة التجارة فإننا نجدها قد منحت للمقاولة التي تمر بصـعوبات التضـحية بوضـعية الدائنين، إما بدفعهم إلى الإنقاص من ديونهم وإما بفرض آجال للحصـول عليها، وقبلهم التضـحية بمناصـب الشـغل التي قد تعرقل تحقيق ضـمان اسـتمرارية المقاولة، وهذا ما أشارت إليه المادة 592 من مدونة الشغل[772].

المطلب الثاني:

رهانات حماية الأجير في ظل استمرار فيروس كورونا

تبين لنا أن مدونة الشـغل لم تمنح الحماية الكافية للأجراء عند التخفيض من سـاعات العمل، حيث قد لا يصـل الأجر حتى إلى الحد الأدنى للأجور، لذلك فإن المشـرع مطالب اليوم أمام التطورات الاقتصـادية والاجتماعية، وأمام ارتفاع التكاليف المعيشـية أن يمنح ضـمانات أقوى للأجير من خلال إحداث صـنـدوق يتمم الحد الأدنى للأجر (الفقرة الأولى)، والاهتمام بالمقاولة التي تجتاز صعوبات اقتصادية عبر إنقاذها (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى:

دعم صندوق مكافحة فيروس كورونا

أصـبح رهان الدولة الحديثة في الوقت الحاضـر هو ضـمان حماية الطبقة العاملة التي تعد ركيزة أسـاسـية لبناء مقاولة قوية ومنتظمة، لذلك اتفقت الدول على وضـع مجموعة من الآليات المشـتركة فيما بينها، والتي تهدف إلى حماية المقاولة باعتبارها الضمانة الأسـاسـية لاسـتقرار اليد العاملة. ومن جملة هذه التدابير تنظيم الحد الأدنى للأجر بغية ضـمان طابعه المعيشـي وتجاوز الآثار السلبية الناتجة عن سيادة المذهب الحر في الاقتصـاد العالمي، بحيث أصبحت مقتضيات الحد الأدنى من النظام العام[773].

لذلك فإننا نرى أنه لم يعد لأي دولة الحق في إهمال الأجراء مهما كـانت وضـعية المقاولة التي يشـتغلون بها، بل اعتبارهم فاعلا أسـاسـيا في التنمية الاقتصـادية والاجتماعية، وهذا لن يتأتى إلا بخلق مجموعة من الآليات الكفيلة بحماية الصـفة المعيشـية للأجر، وإننا

---

772) تتضمن المادة 592 من مدونة التجارة أنه "تقرر المحكمة استمرارية المقاولة إذا كانت هناك إمكانات جدية لتسوية وضعها، وسداد فصومها... إن هذه القرارات المصاحبة للاستمرارية المذكورة أعلاه، إذا كانت ستؤدي إلى فسخ عقود العمل، فإنه يجب تطبيق القواعد المنصوص عليها في مدونة الشغل".

773) **خالد ايديجي**، مرجع سابق، ص: 67.

نسـجل الموقف النبيل الذي اعتمدته الحكومة من خلال إنشـاء صـندوق مكافحة فيروس كورونا الذي يرنو من بين أهدافه إلى دعم الأجراء المتوقفين عن العمل، لكننا نامل أن يتم تأسيس صندوق خاص بهم من اجل دعم هده الفئة بشـكل مستمر كلما حدث تخفيض في ساعات العمل لتسديد الفرق بين ما يمنحه المشغل وما يفرضه الحد الأدنى للأجور.

يتسـنى للأجير الذي تم إنقاص أجره نتيجة لتخفيض سـاعات العمل الحصـول على تعويض يصل على الأقل إلى الحد الأدنى للأجر.

الفقرة الثانية:

إنقاذ المقاولات من الإفلاس

إن الإنقاص من سـاعات العمل ناتج عن أزمة اقتصـادية ألمت بالمقاولة، وكل تأخر عن معالجة هذه الأزمة إلا ويكلفها ثمنا غاليا ويجعل أمل اسـترجاعها لعافيتها صعبا كلما طال زمن الأزمة، وهو ما يعني أن مجموعة من المقاولات سـتدخل في صـعوبات على اثر تفشـي فيروس كرونا المسـتجد، لدلك نجد المشـرع المغربي في قانون صـعوبات المقاولة قد جاء بمجموعة من الإجراءات الهدف منها انقاد المقاولة من الإفلاس، حيث يتعين على رئيسـها القيام بمعالجة كل ما يهدد اسـتمراريته وفي حالة تقاعسـه فان مراقب الحسـابات أو أي شـريك في المقاولة ملزم بان يخبر رئيس المقاولة بكل ما من شـانه ان يخل باسـتمراريتها طبقا للمادة 547، غير انه في حالة عدم دعوة الجمعية العامة للبث في الصـعوبات أو في حالة اجتماعها مع اسـتمرار المقاولة في الصـعوبات فانه يتم الانتقال إلى مرحلة الوقاية الخارجية حيث يتم القيام بالمصـالحة بطلب من رئيس المقاولة يتضـمن الوضـعية القانونية و لاقتصـادية والاجتماعية للمقاولة، ثم بعد دلك يتم اللجوء إلى مسـطرة الإنقاذ التي تهدف إلى تمكين المقاولة من تجاوز صـعوباتها من اجل ضـمان اسـتمرارية نشـاطها و الحفاظ على مناصب الشغل وتسديد الخصوم طبقا للمادة 560أما عندما تتوقف المقاولة على الدفع فإننا ننتقل إلى مرحلة المعالجة التي يتحدد بموجبها مصير المقاولة إما بمعالجتها أو بتصفيتها.

الخـاتمة:

إن تقليص سـاعات العمل لا يعني بالضـرورة الإنقاص من الأجر، فمجموعة من المقاولات تعمد إلى تقليص سـاعات العمل نظرا للتطور الحاصـل في التكنولوجيا التي تعفي الأجير من مجموعة من الأعمـال، ونتيجـة لـذلك فهي تحقق ربحـا آخر، إنهـا الجودة العـاليـة التي تكون أحسـن كلما كـانت سـاعات العمل أقل، لكن عندما تصـبح الوضـعية المالية للمشـغل مهددة اثر ظرف طارئ أو أزمة اقتصـادية كما حدث دلك مع فيروس كورونا فان الكل يجب أن

يتحمل جزء من التكلفة سـواء المشـغل أو الأجير أو الدولة التي ينبغي عليه تدعيم المقاولات من اجل النهوض من جديد و دعم الأجراء حتى لا نسـقط في أزمة اجتماعية يمكنها أن تهدد الأمن العام.

تعويض الأجير المصاب بفيروس كورونا المستجد بفعل عمله وفق التشريع المغربي

ذ. أحلي محمد

طالب بماستر القانون المدني الاقتصادي

كلية الحقوق السويسي-الرباط

مقدمة:

يعيش العالم حاليا ووطننا الغالي بعض الاحداث والأوضاع غير المسبوقة في ظل انتشار جائحة فيروس كورونا المستجد، وما ترتب عن انتشاره من اضرار وخسائر بشرية ومالية...، وأثرها الكبير على الاقتصاد نتيجة تجميد عدد كبير من الأنشطة المهمة في مختلف المجالات، بفعل اتخاد بعض التدابير الاحترازية التي أقرتها السلطات المختصة في إطار الحجر الصحي لتجنب بقدر الإمكان بعض الأثار الأكثر خطورة إذا ما قدر الله انتشار هذه الجائحة.

من بين هذه التدابير التي تم اتخادها حظر وتوقيف مجموعة من الانشطة من بينها أنشطة بعض المقاولات، في حين مقاولات أخرى استمرت في العمل مع التزامها ببعض التدابير لمنع انتشار المرض بين العمال اثناء القيام بعملهم.

لكن بالرغم من أخد تلك الاحتياطات والتدابير، فلسبب أو لأخر يمكن أن يجد الأجير نفسه قد انتقلت إليه العدوى على إثر إصابته بفيروس كورونا المستجد، سواء أثناء القيام بعمله أو بمناسبة القيام به، وتحت إشراف ورقابة مشغله أو اثناء الذهاب والإياب من المنزل الى مقر العمل او العكس.

مما يطرح التساؤل، حول الطبيعة القانونية لإصابة الاجير بفيروس كورونا والطرق التي يجب عليه وعلى دوي حقوقه في حالة وفاته بالمرض المذكور اتباعها من اجل الحصول على تعويض وفق ما تتيحه قوانين الحماية الاجتماعية الواجبة التطبيق في هذه الحالات.

لكن التعويض الذي يمكن للأجير أن يطالب به، فهو يختلف بحسب ما تعلق الأمر بحادثة شغل أو حادثة طريق أو مرض مهني أو غير مهني. ومدى اعتبار إصابة الأجير بفيروس كورونا بأنها حادثة شغل أو حادثة طريق أو مرض مهني يترتب عنهما مسؤولية المشغل عن

ذلك وفق قانون رقم 18.12 المتعلق بالتعويض عن حوادث الشغل[774]، وفي حالة عدم إمكانية ذلك مدى اعتبار إصابة الأجير بكورونا كونها مرض عادي غير مهني تمكن الأجير أو ذوي حقوقه في حالة وفاته بأن يتقدم بطلب إلى الصندوق الوطني للضمان الاجتماعي وفق ظهير 1972 المتعلق بنظام الضمان الاجتماعي[775] للمطالبة بالتعويض عن المرض عند توفره على شروط التعويض المذكور.

وفي جميع الأحوال، عند عدم إمكانية كذلك فهل من مجال لإعمال وتطبيق القواعد العامة للمسؤولية التقصيرية وفق مقتضيات ظهير الالتزامات والعقود.

من خلال ما سبق، يتضح أن هذا الموضوع يثر إشكالية أساسية تتمثل في تحديد أسلس وطبيعة تعويض الأجير نتيجة إصابته بفيروس كورونا المستجد أثناء قيامه بعمله تحت إشراف ورقابة مشغله، أو بمناسبته عند الذهاب أو الإياب من مقر العمل إلى المنزل أو العكس، ومدى إمكانية تعويض ذوي حقوق الأجير في حالة وفاته بسبب إصابته بفيروس كورونا المستجد؟

للإجابة عن هذه الإشكالية سنقسم هذا البحث إلى شقين: الشق الأول سنحدد فيه الطرق الممكنة لتعويض الأجير الذي أصيب بفيروس كورونا المستجد وفق قوانين الحماية الاجتماعية "الفقرة الأولى". أما الشق الثاني، سنخصصه لإمكانية تعويض الأجير المصاب بفيروس كورونا المستجد وفق القواعد العامة للمسؤولية التقصيرية في ظل ظهير الالتزامات والعقود "الفقرة الثانية".

الفقرة الاولى:

التعويض عن إصابة الأجير بفيروس كورونا المستجد وفق قوانين الحماية الاجتماعية

إن الأجير في العديد من الأحيان يكون معرض لمجموعة من المخاطر، أما أثناء القيام بعمله وتحت رقابة مشغله أو بمناسبته، لكن الخطر الأكبر الذي يحيط بالإنسانية جمعاء وخاصة الأجراء في القطاع الخاص، هو انتقال العدوى لهذه الفئة وإصابتها بفيروس كورونا المستجد، على اعتبار أن العديد من الوحدات التجارية والصناعية لم توقف أنشطتها بسبب التدابير التي اتخذتها السلطات المختصة لإنجاح الحجر الصحي، والحد من انتشار هذا

---

774) ظهير شريف رقم 1.14.190 صادر في 6 ربيع الأول 1436 (29 ديسمبر2014) بتنفيذ القانون رقم 18.12 المتعلق بالتعويض عن حوادث الشغل، الجريدة الرسمية عدد 6328 بتاريخ فاتح ربيع الآخر 1436 (22 يناير 2015)، ص 489.

775) ظهير شريف بمثابة قانون رقم 1.72.184 بتاريخ 15 جمادى 1392 الموافق ل 27 يولبوز 1972 يتعلق بنظام الضمان الاجتماعي، الجريدة الرسمية عدد 3121 بتاريخ 13 رجب 1392 الموافق ل 23 غشت 1972 ص 2178.

الوباء، مما يجعل إمكانية إصـــابة الأجير بالفيروس المذكور احتمال وارد التحقق في أي وقت، وهذا ما شـهدته بلادنا في الآونة الأخير بعد اكتشـاف مجموعة من البؤر في عدد من المدن المغربية كالدار البيضـاء ومراكش وطنجة وغيرها، ليطرح التسـاؤل حول التكييف القانوني لإصـابة الأجير بفيروس كورونا المسـتجد؟ وأسـلس حصـوله على تعويض نتيجة ما أصابه من أضرار؟ وهل يمكن اعتبار هذه الإصابة بأنها حادثة شغل أو الحادثة طريق؟ "أولا" أو أنها مرض مهني؟ "ثانيا" أم يمكن اعتبارها مرض غير مهني؟ "ثالثا"، كلها تسـاؤلات ستكون محل نقاش في صلب الموضوع من اجل إعطاء أجوبة عنها.

أولا:

مدى اعتبار إصابة الاجير بفيروس كورونا المستجد حادثة شغل أو حادثة طريق

قليلة هي التشـريعات التي عملت على تحديد تعريف لحادثة الشـغل، على غرار المشـرع الفرنسـي، فالمشـرع المغربي لم يعطي تعريف لها وإنما اكتفى فقط بالإشـارة إلى نطاقها وذكر بعض أسـبابها سـواء في الفصـل 3 من ظهير 1963 المنسـوخ والمادة 3 من قانون 18.12 المتعلق بالتعويض عن حوادث الشغل.

تنص المادة 3 من القانون المذكور على ما يلي "*تعتبر حادثة شغل كل حادثة، كيفما كان سببها يترتب عنها ضرر، للمستفيد من أحكام هذا القانون، سواء كان أجيرا أو يعمل بأية صفة تبعية كانت وفي أي محل كان إما لحساب مشغل واحد أو عدة مشغلين، وذلك بمناسبة أو بسبب الشغل أو عند القيام به، ولو كانت هذه الحادثة ناتجة عن قوة قاهرة أو كانت ظروف الشـغل قد تسـببت في مفعول هذه القوة أو زادت في خطورتها إلا إذا أثبت المشغل أو مؤمنه طبقا للقواعد العامة للقانون أن مرض المصاب كان سببا مباشرا في وقوع الحادثة.*

ويقصد بالضرر في مفهوم هذا القانون كل إصابة جسدية أو نفسية تسببت فيها حادثة الشغل وأسفرت عن عجز جزئي أو كلي، مؤقت أو دائم، للمستفيد من أحكامه.".

ومن بين اهم التعاريف الفقهية[776] التي تم إعطائها لحادثة الشغل بأنها "*ما يصيب جسم الاجير بشكل خارجي وعنيف*".

776) **امال جلال**، مسؤولية المؤاجر عن حوادث الشغل والامراض المهنية في التشريع المغربي، مطبعة النجاح الجديدة 1977، الصفحة 185.

من خلال المادة 3 من قانون 18.12 المتعلق بالتعويض عن حوادث الشغل نجد أن المشرع قد عمل على تحديد بعض العناصر حتى نتمكن من القول بأن ما أصاب الأجير من أضرار تكيف بأنها حادثة شغل وهذه العناصر هي:

وقوع حادثة كيف ما كان سببها حتى ولو كانت راجعة الى قوة قاهرة.

وجود علاقة سببية بين الحادثة والضرر التي لحق الاجير.

خضوع الاجير لتبعية مشغله اثناء الحادثة والا كنا اما حادثة طريق.

إذن حتى يمكننا الحديث عن حادثة شغل لابد من توفر هذه العناصر التي أشرنا إليها أعلاه، الشيء الذي يدفعنا إلى اعتبار أن إصابة الأجير بفيروس كورونا المستجد أثناء القيام بعمله لا يمكن اعتبارها حادثة شغل، مما يجعلنا نبحث عن أسس وتكييف آخر لتلك الإصابة.

فإذا كان من السهل إثبات وجود العلاقة التبعية وبشكل نسبي لا مطلق العلاقة السببية، فمن الصعب القول إن انتقال العدوى-أي عدوى فيروس كورونا- للأجير أنها حادثة شغل وذلك للأسباب التالية:

فمن جهة أولى لانعدام وجود حادثة ما دام أن الإصابة بفيروس كورونا تتم عن طريق انتقال العدوى إلى الأجير من شخص آخر من خلال التصافح أو لمس أشياء معينة ... ومن جهة أخرى إن حادثة الشغل تعتبر حدثا مباغتا ومفاجئا ويعرف وقت ومكان حدوثه وكذا الضرر المترتب عنه فور حصول الإصابة للأجير، الأمر الذي لا يمكن تصوره بالنسبة للأجير الذي أصيب بهذا الفيروس، إذ لا يمكن معرفة الوقت الذي انتقلت إليه العدوى ومكان ورمان إصابته بل من الصعب القول إنه قد انتقلت إليه العدوى أثناء قيامه بعمله وتحت رقابة مشغله، إضافة إلى ذلك، فما يجعل الأمر أصعب هو أن أعراض الإصابة بهذا الفيروس لا تظهر في الحين، بل بعد مرور مدة معينة تختلف من حالة لأخرى، كما هناك حالات تأكد إصابتها دون أن تظهر عليها الأعراض المعروفة حتا يمكن القول إن الأجير أصيب بفيروس كورونا وهو يقوم بعمله مما يجعلنا نستبعد اعتبار إصابة الأجير بفيروس كورونا أنها حادثة شغل.

ونفس الأمر بالنسبة للحالة التي يصيب فيها الأجير بالفيروس وهو في طريقه إلى مقر العمل ذهابا أو إيابا.

فلا يمكن اعتبار إصابته في هذه الحالة بأنها حادثة طريق لنفس الأسباب التي أشرنا إليها سابقا بصدد الحديث عن حادثة الشغل، خاصة إذا لم يكن الأجير قد اتخذ كافة التدابير الاحتياطية اللازمة لتجنب الإصابة بالفيروس، فضلا عن صعوبة التأكد من أن

إصـــابته بالفيروس كانت فعلا نتيجة ذهابه إلى مقر العمل أو بعد انتهاء من عمله عائدا إلى منزله، هذا من ناحية، ومن ناحية أخرى لصـــعوبة معرفة وتحديد وقت ومكان انتقال العدوى إليه.

ثانيا:

إصابة الاجير بفيروس كورونا المستجد نتيجة قيامه بعمله مرضا مهنيا

يعتبر مفهوم المرض المهني من أكثر المفاهيم صـــعوبة في تحديد تعريف لـه، على اعتبار أنه من الصـــعب من الناحية الطبية وضـــع حدود فاصـلة بين المرض المهني، والمرض العادي، لمجموعة من العوامل[777].

المشـــرع المغربي لم يعطي تعريف للمرض المهني واكتفى في المـادة 11 من قانون 18.12 المتعلق بالتعويض عن حوادث الشـــغل والأمراض المهنية على ما يلي " وتطبق أيضـــا أحكام هذا القانون على الأجراء والمســـتخدمين المصـــابين بأمراض مهنية طبقا للشـــروط المحددة في النصوص التشريعية والتنظيمية المتعلقة بالأمراض المهنية".

فـالأمراض المهنيـة، "هي الأمراض والالتهـابـات التي هي نتيجـة تعفن الجراثيم وكـذا الأمراض المبينة في قرار الســـيد وزير الشـــغل والشـــؤون الاقتصـــادية بعد اســـتشـــارة وزارة الصحة"[778].

كما قام المشـــرع بإبراز عدد من الأمراض المعتبرة مهنية وفق الفصـــل 2 من ظهير 1943 كما تم تعديله وتغييره [779]، إذ نص المشـــرع في الفصـــل المذكور بأنه " *تعتبر كأمراض مهنية حســـب معنى ظهيرنا الشـــريف هذا كل العلل المؤلمة والامراض المتســـببة عن الجراثيم التعفنية وكـذا الامراض المبينة في قرار وزير الشـــغل والشـــؤون الاجتماعية*

777) "لصعوبة ثبات علاقة المرض بطبيعة العمل المنجز من قبل الاجير، نظرا لاختلاف فترة التعرض لمخاطر المهنية ومدى ملائمة مزاولتها، فضلا عن اختلاف الاجراء انفسهم من ناحية الاستعداد لتقبل المرض إيجابا او سلبا، لاختلاف الحالة البيولوجية من شخص لأخر.

انظر **عبد الإله شني**، الامراض المهنية والمرض المترتب عن فيروس كورونا اية علاقة ممكنة؟، منشور بالموقع الالكتروني " www.droitetentreprise.com ، على الرابط التالي : https://www.droitetentreprise.com/?p=18860، بتاريخ 16 ابريل 2020ن دون ذكر الساعة.

778) **رشيدة احفوض**: هل يعتبر مرض كورونا المستجد مرضا مهنيا، منشور بالموقع الالكتروني www.sawtaladala.com، على الرابط التالي: http://www.sawtaladala.com/2020/04/%d9%87%d9%84-%d9%8a%d8%b9%d8%aa%d8%a8%d8%b1-%d9%85%d8%b1%d8%b6-%d9%83%d9%88%d8%b1%d9%88%d9%86%d8%a7-%d8%a7%d9%84%d9%85%d8%b3%d8%aa%d8%ac%d8%af-%d9%85%d8%b1%d8%b6%d8%a7-%d9%85%d9%87%d9%86%d9%8a%d8%a7/ .،بتاريخ 21 ابريل 2020، على الساعة 18.28.

779) ظهير شريف في تغيير وتتميم الظهير الشريف الصادر يوم 56 جمادى الأول عام 1362 الموافق 31 مايو سنة 1643 والممتدة بمقتضاه الى الامراض الناشئة عن الخدمة المهنية مقتضيات الظهير الشريف الصادر في 25 ذي الحجة عام 1345 الموافق 25 يونيو سنة 1927 بشأن المسؤولية الناتجة عن النوازل الطارئة التي تصيب العملة اثناء الخدمة او العمل. منشور في الجريدة الرسمية عدد 2088 بتاريخ 31 أكتوبر 1952، الصفحة 6480.



المتخذة بعد استشارة وزير الصحة العمومية والعائلة، ويشمل هذا القرار جداول يبين فيها بدقة ووضوح ما يلي: .... "

وهذه الأمراض تصنف إلى ثلاثة أصناف، أمراض التسمم المزمنة أو الحادة والالتهابات الميكروبية ثم الأمراض الناجمة عن المحيط أو الوسط الذي يوجد فيه الأجير.

كما ينص الفصل 9 من ظهير الشريف 31 مايو 1943 والمعدل بالظهير الشريف 18 أكتوبر 1945 والظهير الشريف 16 اكتوبر 1947 والظهير الشريف 29 شتنبر 1952 والظهير الشريف 18 ماي 1957، بأنه ينبغي على كل طبيب مزاول لمهنة الطب أن يقدم تصريحا بالمرض المهني أو المعنون أنه مهني الذي شاهده في أحد العمال سواء كان ذلك المرض مبينا أو غبر مبين في الجدول المعنية بمقتضى قرار وزير الشغل، ويشير الطبيب في التصريح إشارة دقيقة إلى نوع المادة التي سببته ومهنة المصاب به.

يقدم التصريح إلى السلطات البلدية أو السلطات المراقبة المحلية وهي التي ترسله إلى السيد وزير التشغيل.

على كل عامل أصيب بمرض مهني أن يقدموا تصريحا بذلك في ظرف الخمسة عشر يوما الموالية لتاريخ الكف عن العمل، ويقدم التصريح إلى السلطات البلدية أو سلطة المراقبة المحلية للمكان الموجود فيه المؤسسة التي قام المريض لاشتغال من شأنها أن يكون قد سبب لهم حدوث المرض...".

وحتى نقول إن المرض هو مرض مهني لابد من توفر بعض الشروط التي نص عليها المشرع قانونا، وبالرجوع الى ظهير 31 ماي 1943 كما تم تغييره وتعديله فيجب على الاجير المصاب بالمرض:

أن يثبت أنه مصاب بمرض مهني وذلك بشهادة طبية يسلمها له الطبيب المعالج.

كما يجب على الأجير أو ذوي حقوقه التصريح بالمرض المهني لدى الجهات المختصة.

أن يثبت أنه عمل بانتظام في الشغل أو الاشتغال التي حددها المشرع كأسباب لهذا المرض أو في الأعمال التي يمكن أن تؤدي إلى ظهوره[780].

---

780) أنظر: قرار محكمة الاستئناف بالدار البيضاء رقم 60 بتاريخ 1994/04/06 ملف اجتماعي عدد 92/562، جاء في حيثياته:

"حيث إنه بالرجوع إلى تقرير الخبرة والشهادة الطبية يتبين أن الضحية أصيب بمرض الكليكوز وهو مرض مهني.

حيث إن الضحية أصيب في الفترة التي كلن يعمل فيها لدى المقاولة المشغلة.

وحيث ان والحالة هذه فالعلاقة السببية بين العمل والمرض المهني هي ثابتة خاصة وليس بالملف ما يثبت كون الضحية كان مصابا بهذا المرض قبل دخوله الى هذا العمل، وبدلك فدفوعات المقاولة المذكورة غير مبررة ويتعين استبعادها".

قرار محكمة النقض عدد 383 بتاريخ 2011/04/07 ملف اجتماعي عد 2009/1/5/1204 جاء فيه ما "ان المرض المهني للأجير مشروطا بتوافر العلاقة السببية بين المرض الحاصل والعمل الممارس أشارت لهما الدكتورة رشيدة احفوض في مقال لها بعنوان ...ص 10-11.

أن يرفع الأجير المصـــاب دعواه خلال المدة التي يبقى فيها المشــغل مســؤولا عن تلك الأمراض.

فمتى تحققت الشروط المشار إليها أعلاه يكون المرض مهنيا يخضع لظهير 18.12 المتعلق بالتعويض عن حوادث الشــغل وبالتالي يمكن للأجير المصـــاب أو لذوي حقوقه المطالبة بالتعويض أو الإيراد بحســب الأحوال، لكن التســاؤل المطروح هو هل الأجير الذي أصيب بفيروس كورونا يعتبر مرضا مهنيا؟

ففي هذا الإطار هناك من الفقه من ذهب إلى اعتبار أن فيروس كورونا الذي يصــيب الجهاز التنفســـي لا يعد مرضـــا مهنيا، اللهم فيما يتعلق بالأعمال المنجزة من قبل الأعوان الطبيين أو مماثليهم في المختبر أو مصــلحة الصــيانة أو المصـــالح الاجتماعية، والتي يترتب عنها إصابة هؤلاء بالفيروس المذكور ".

لكن من وجهة نظرنا المتواضــع نذهب بخلاف الرأي المذكور ما دام أن شـــروط المرض المهني متوفرة في حالة الأجير الذي أصــيب بالفيروس المذكور، ما دام أن الأمراض الوارد تعدادها في اللوائح الملحقة بظهير 31 ماي 1943 ليســت على ســبيل الحصــر وإنما فقط على سبيل المثال.

وما يؤكد موقفنا هذا، ففي الآونة الأخيرة قد اســتقرت اجتهادات محكمة النقض بأن الامراض المذكورة في الجداول الصـــادرة بموجب قرارات الوزارة واردة على ســـبيل المثال وليس الحصر ومن ذلك:

قرار محكمة النقض عدد 318 الصادر بتاريخ 25 ابريل 2000 في الملف الاجتماعي عدد 1999/1/5/456، الذي جاء في بعض حيثياته:

"لكن حيث إن الامراض موضـــوع ظهير 1943/05/31 وقرار 1967/05/20 انما هي واردة على ســبيل الارشــاد، وعلى الطبيب المزاول لمهنة الطب ان يقدم تصــريحا بالمرض المهني او المضــمون انه كذلك الدي شــاهده في أحد العمال، ســواء كان ذلك المرض مبينا او غير مبينا في الجداول.

وحيث إنه وإن كان مرض عرق النســا المصـــاب به المطلوب في النقض غير وارد في جداول الأمراض المهنية، فإن ذلك لا يمنعه من إثبات العلاقة السببية بين ذلك المرض والعمل الذي يقوم به.

والقرار المطعون فيه عندما خلص إلى أن "مرض عرق النســا" المصــاب به المطلوب في النقض هو مرض مهني بالنظر الى الوسط الذي يعمل فيه كسائق لشاحنات مشتغلته طالبة



النقض لمسافات طويلة ولعدة سنوات. واعتمد على التقارير الطبية المنجزة، والتي أكدت بأن ذلك المرض له علاقة مباشرة بعمله كسائق. ورتب على ذلك الأثر القانوني، يكون مرتكزا على أسس وغير خارق للمقتضى القانوني المثار، وتبقى الوسيلة المستدل بها غير جديرة بالاعتبار".[781]

وكذا قرار عدد 453 الصادر بتاريخ 21 شتنبر 1987، إذ جاء في إحدى حيثياته: *"لكن الأمراض المهنية موضوع ظهير 1943/5/31 وقرار 20 ماي 1967 ليست مذكورة على سبيل الحصر بل على سبيل الإرشاد وأن على الطبيب المزاول لمهنة الطب أن يقدم تصريحا بالمرض المهني أو المظنون أنه كذلك الذي شاهده في إحدى العمال سواء كان ذلك المرض مبينا أو غير مبين في الجدول"*[782].

وبالتالي متى اثبت الاجير المصاب بالفيروس إن أصابته كانت نتيجة قيامه بعمله يمكنه أن يطالب بحقه في التعويض والاستفادة من مقتضيات القانون رقم 18.12 المتعلق بحوادث الشغل ومتى تعذر عليه ذلك أي إن الإصابة بالفيروس المذكور لم تتم نتيجة القيام بعمله وتحت رقابة مشغله فيكون ذلك المرض مرضا عاديا يمكنه من الاستفادة من التعويض عن المرض عند توفر شروط هذا التعويض وفق المواد 32 و33 من ظهير 1972 المتعلق بنظام الضمان الاجتماعي.

ثالثا:
إمكانية التعويض عن إصابة الاجير بفيروس كورونا كونه مرضا عاديا وفق نظام الضمان الاجتماعي

كما أكدنا سابقا، فمتى تعذر على الأجير إثبات أن إصابته بفيروس كورونا كانت نتيجة قيامه بالعمل تحت رقابة مشغله، اعتبر حين إذ أن المرض عادي وغير مهني لانعدام أحد أهم شروط المرض المهني. لكن هذا لا يعني أن الأجير لن يستفيد من أي تعويض عن الضرر الذي لحق به من جراء مرضه بالفيروس، بل هناك إمكانية للحصول على تعويض عن المرض غير المهني من خلال تقديم طلب للصندوق الوطني للضمان الاجتماعي من أجل ذلك، وفق المواد 32 و33 من ظهير 1972 المتعلق بنظام الضمان الاجتماعي.

بالرجوع إلى المواد أعلاه نجد المشرع حدد مجموعة من الشروط للاستفادة من التعويض عن المرض غير المهني، وهذه الشروط تتمثل في:

---

781) أشارت إليه الدكتورة **رشيدة احفوض**، مقال سابق.

782) منشور في المجلة المغربية للقانون، العدد 15، سنة 1987، الصفحة 281.

أن يؤدي المرض أو الحادث إلى إصابة الأجير بعجز بدني يمنعه من استئناف عمله، إلا أن هذا المقتضى يثير إشكالا على اعتبار أن المشرع أشار فقط إلى العجز البدني ليطرح التساؤل حول مدى استفادة الأجير من هذا التعويض إذا تعرض لمرض نفسي أو عقلي؟ وفي هذا الإطار نؤيد بعض الفقه[783] الذي ذهب إلى اقتراح تعديل الفصل المذكور واستبدال عبارة العجز البدني بالعجز الصحي.

أن يكون الأجير قد أدى واجب الاشتراك عن 54 يوم متصلة أو غير متصلة خلال 6 أشهر من الاشتراك المدنية السابقة لحصول العجز.

عدم إمكانية الأجير المطالبة من جديد بالتعويض إلا بعد أن تنقضي على استئنافه لعمله مدة لا تقل عن ستة أيام متصلة أو غير متصلة مدفوعة عنها الاشتراك.

إذا كان العجز ناتج عن حادثة اعترف للمصاب بالحق في التعويضات اليومية دون مراعاة شرط التمرين على أن يكون التأمين قد فرض عليه في تاريخ وقوع الحادثة.

أن يقوم الأجير المؤمن له تحت طائلة إيقاف صرف التعويضات أن يوجه خلال الثلاثين يوما التالية لانقطاعه عن العمل أو تمديد التوقف عنه إلى الصندوق الوطني للضمان الاجتماعي مالم تحول دون ذلك قوة قاهرة إعلاما بانقطاعه عن العمل يوقعه الطبيب المعالج والمشغل على المطبوع يحدد نموذج المدير العام للصندوق الوطني للضمان الاجتماعي.

يجب إيداع طلب الاستفادة من التعويض المذكور داخل أجل 6 أشهر ابتداء من تاريخ التوقف عن العمل.

عند توفر هذه الشروط يثبت للأجير المؤمن له الحصول على التعويض اليومي عن المرض ابتداء من اليوم الأول للعجز[784] .

كما عمل المشرع في المادة 34 من ظهير 1972 المتعلق بنظام الضمان الاجتماعي على تحديد مدة أداء التعويضات عن المرض أو الحادث، وذلك يتم ابتداء من اليوم الرابع طوال 52 أسبوع على الأكثر خلال 24 أشهر المتتابعة التي تلي بداية العجز ويستحق عن كل يوم عطلة.

بالنسبة للتعويضات المستحقة للمؤمن له عن العجز الناتج عن المرض فقد تم تحديد بموجب المادة 35 من نفس القانون مبلغ هذه التعويضات في ثلثي الاجر اليومي المعمول به

---

783) **الحاج الكوري**، قانون الضمان الاجتماعي دراسة تحليلية ونقدية، مكتبة دار السلام، الرباط، الطبعة الأولى 2001، ص :158.

784) وذلك بموجب التعديل الدي ادخله المشرع في سنة 1992 بمقتضى القانون رقم 2.91 المغير لظهير 27 يوليوز 1972 المتعلق بنظام الضمان الاجتماعي. اد كان يصرف للأجير التعويض الا ابتداء من اليوم الثامن لبداية العجز عن العمل.



يوم الانقطاع عن العمل أي الأجر اليومي المتوسط الخاضع للاشتراك والمقبوض خلال 6 أشهر السابقة لابتداء العجز ولا يمكن أن يقل هذا التعويض عن ثلثي الحد الأدنى القانوني للأجور.

أما بالنسبة لمبلغ التعويضات المستحقة للمؤمن له على العجز الناتج عن الحادث فإن المشرع في المادة 35 من ظهير 1972 المتعلق بنظام الضمان الاجتماعي في الفقرة الأخيرة نص بأنه " إذا تعلق الأمر بعجز ناتج عن حادثة، وكانت مدة التأمين المتوفرة للمصاب تقل عن ثلاثة أشهر في حالة العجز الأول، أو عن شهر في حالات العجز الطارئة بعد العجز الأول، فإن الأجر اليومي المتوسط المتخذ أساسا لحساب التعويض اليومي يكون مساويا في كلتا الحالتين لناتج قسمة مبلغ الأجور الخاضعة للاشتراك التي قبضها المؤمن له خلال مدة من التأمين على عدد الأيام التي اشتغل فيها فعلا أثناء تلك المدة".

وإذا ترتب عن إصابة الأجير بفيروس كورونا وفاته يمكن لذوي حقوقه أن يتقدموا بطلب إلى الصندوق الوطني للضمان الاجتماعي للحصول على حقهم في التعويض عن الوفاة وفق 34 من ظهير 1972 المتعلق بنظام الضمان الاجتماعي وذلك متى توفرت الشروط التي تم التنصيص عليها في المادة المذكورة التي جاء فيها بأنه "*تمنح إعانة في حالة وفاة مؤمن له كان يستفيد من تعويضات يومية أو من تعويض عن فقدان الشغل أو كانت تتوفر فيه الشروط المطلوبة لاكتساب الحق فيها أو في حالة وفاة مستفيد من راتب عن الزمانة أو الشيخوخة...*".

وما تجب الإشارة إليه أن هذا التعويض لا يمنح لأي شخص ينسب إلى أسرة الأجير وإنما يجب أن يكون الشخص المستفيد من الأشخاص الذي حددهم المشرع في الفصل 45 من ظهير 1972 المتعلق بنظام الضمان الاجتماعي، وبالتالي فهذا التعويض يؤدى حسب الترتيب الآتي للأشخاص الذين كان المؤمن له (الاجير) يتكفل بهم بالفعل عند وفاته وهم:

- ✓ الزوج المتوفى عنه او الزوجات.
- ✓ الفروع عند عدم الزوج.
- ✓ الأصول عند عدم الفروع.
- ✓ الاخوة او الاخوات عند عدم الأصول.

وفي جميع الأحوال، لسبب أو لآخر متى لم يتمكن الأجير أو ذوي حقوق في حالة وفاته من الاستفادة من التعويض نتيجة إصابته بفيروس كورونا المستجد، فهناك إمكانية كبيرة ومهمة لتطبيق القواعد العامة للمسؤولية التقصيرية وفق ظهير الالتزامات والعقود التي

تمكنه من الحصول على تعويض من جراء ما أصابه من أضرار، والتي ستكون محل دراسة في الشق الثاني من هذا المقال.

الفقرة الثانية:

تعويض الاجير المصاب بفيروس كورونا المستجد وفق القواعد العامة للمسؤولية التقصيرية

إذا تعذر على الأجير الحصول على تعويض عن الضرر الذي أصابه نتيجة اصابته بفيروس كورونا وفق ما اشرنا اليه في الشق الأول من هذا البحث، فحق الاجير لا يضيع مادام هناك طرق أخرى للحصول على تعويض عن ما أصابه من اضرار، وذلك وفق ما تتيحه القواعد العامة للمسؤولية التقصيرية في ضوء ظهير الالتزامات والعقود، سواء بإثارة المسؤولية الشخصية للمشغل عن أخطائه المتسببة في ذلك "أولا"، أو إثارة مسؤوليته باعتباره متبوعا مسؤولا عن أخطاء تابعيه إذ تبث أن هذا الأجير كان السبب في نقل العدوى إليه أثناء العمل وتحت رقابة مشغلهما "ثانيا"، أو باعتباره حارسا للمعدات والآلات اللازمة التي يستعملها الأجير للقيام بعمله والتي كانت سبب في نقل العدوى إلى الأجير بناء على قواعد مسؤولية حارس الأشياء عن الأضرار التي تسببها للغير "ثالثا".

أولا:

مسؤولية المشغل الشخصية عن اخطائه المتسببة في إصابة الاجير بفيروس كورونا

لسبب أو لأخر قد يتم تكييف إصابة الأجير بفيروس كورونا المستجد بأنها مرض غير مهني مما يدفع مسؤولية المشغل عما أصاب الأجير من ضرر بسبب مرضه نتيجة قيامه بعمله، وبالتالي استبعاد تطبيق مقتضيات قانون رقم 12.18 المتعلق بالتعويض عن حوادث الشغل، لكن هذا لا يمنع الأجير من سلوك ما تتيحه له القواعد العامة للمسؤولية المدنية وعلى الخصوص مسؤولية المشغل التقصيرية عن أخطائه المتسببة في إصابة الأجير بفيروس كورونا وفق الفصول 77 و78 من ظهير الالتزامات والعقود.

وإثارة مسؤولية المشغل وفق الفصول77 و78 من القانون المذكور لابد من توفر عناصر المسؤولية التقصيرية المعروفة من حطأ وضرر وعلاقة سببية.

على خلاف عنصر الضرر والعلاقة السبية التي يمكن وبسهولة إقامة الدليل عليهما، فإن الأمر على خلاف ذلك بالنسبة لعنصر الخطأ، إذ من الصعب إثباته من قبل الأجير خاصة

في حالة انعدام الشهود الدين عاينوا الخطأ التقصيري الذي قام به المشغل أو لعدم كفاية الأدلة أو انعدامها[785].

لكن في المقابل، فبالرجوع إلى قانون رقم 65.99 المتعلق بمدونة الشغل[786]نجد المشرع قد أقر مجموعة من الالتزامات على عاتق المشغل خاصة ما يتعلق باتخاذه لبعض التدابير اللازمة لحماية سلامة الاجراء وصحتهم بموجب الفقرة الأولى من المادة 24 من مدونة الشغل أو عدم السهر على نظافة أماكن الشغل أو عدم الحرص على توفير شروط الوقاية الصحية [787]بموجب المادة 281 من مدونة الشغل، أو عدم عرض الأجراء على الفحص الطبي طبقا للمادة 290[788] من مدونة الشغل ...، وأكثر من ذلك فهذه المقتضيات التي تتضمن تلك الالتزامات على عاتق المشغل تعتبر من النظام العام[789]، مما يجعل عدم احترام تلك الالتزامات التي ترتب عنها إصابة الأجير بفيروس كورونا كافية للقول بوجود خطأ تقصيري من جانب المشغل يجعل مسؤوليته قائمة في هذا الإطار، ليلتزم بأداء التعويضات المستحقة للأجير المتضرر أو لذوي حقوقه عن وفاته، كل ذلك دون أن ننسى إمكانية دفع هذه المسؤولية من قبل المشغل بإثبات السبب الأجنبي من خلال إثبات أن الضرر الحاصل تم نتيجة قوة قاهرة أو حادث فجائي أو نتيجة خطأ المضرور نفسه أي الاجير المصاب .

ثانيا:
مسؤولية المتبوع عن الفعل التابع المتسبب في إصابة الاجير بفيروس كورونا المستجد

تعتبر مسؤولية المتبوع عن فعل التابع أحد أهم مظاهر المسؤولية التقصيرية عن فعل الغير بالنظر إلى الأحكام المستقلة والخاصة بها في مختلف التشريعات بما فيها التشريع المغربي، التي في مجملها في صالح المضرور بالنظر إلى أسلس هذه المسؤولية التي تقوم

---

785) **عبد الإله شني**، مقال سابق.

786) ظهير شريف رقم 1.03.194 صادر في 14 من رجب 1424 (11 سبتمبر2003) بتنفيذ القانون رقم 65.99 المتعلق بمدونة الشغل، الجريدة الرسمية عدد 5167 بتاريخ 13 شوال 1424 (8 ديسمبر 2003)، ص 3969.

787) بل اعتبر المشرع عدم الالتزام بدلك جنحة معاقب عليها بموجب المادة 296 من مدونة الشغل بغرامة تتراوح بين 2000 و5000 درهم.

788) وعاقب المشرع عن عدم احترام ذلك بغرامة تتراوح بين 10000 و20000 درهم تطبيقا للفصل 297 من مدونة الشغل.

789) قرار عدد 1203 الصادر عن محكمة النقض بتاريخ 14 ماي 2015 في الملف الاجتماعي عدد 661/5/2014، السلسلة رقم 4 العدد 19، مطبعة ومكتبة الأمنية 2015 الصفحة 46. أشار اليه عبد الإله شني، مقال سابق.

على الخطأ المفترض غير القابل لإثبات العكس ولا يمكن التخلص أو دفع هذه المسؤولية إلا بإثبات السبب الأجنبي[790].

المشرع المغربي قد نظم هذه المسؤولية بموجب الفقرة الثالثة من الفصل 85 من ظهير الالتزامات والعقود، إذ جاء في هذه المادة " *المخدومون ومن يكلفون غيرهم برعاية مصالحهم يسألون عن الضرر الذي يحدثه خدامهم ومأمورهم في أداء الوظائف التي شغلوهم فيها* ".

فمتى تحققت شروط مسؤولية المتبوع عن فعل التابع يكون ملزم بتحمل إثار هذه المسؤولية بالالتزام بأداء التعويض المستحق للمتضرر، من أجل جبر الضرر الذي لحق به. وشروط هذه المسؤولية ثلاثة: أن يكون المتبوع مرتبط بخدمه بمقتضى علاقة تبعية قانونية أو اقتصادية وأن يتسبب التابع في ارتكاب الفعل الضار أثناء تنفيذه للمهام المسندة إليه أو بسببها وأن يترتب عن هذا الفعل ضرر للغير[791].

إذن متى تأكد إصابة الأجير بفيروس كورنا المستجد وهو يقوم بعمله تحت رقابة مشغله، وذلك نتيجة انتقال العدوى إليه عن طريق أجير أخر معه في نفس العمل وتحت تبعية مشغله، فيحق لهذا الأجير المتضرر أو ذوي حقوقه في حالة ما ترتب عن ذلك وفاته مطالبة المتبوع عن فعل تابعه الضار الذي يتجلى في تسببه لنقل العدوى إلى الأجير المتضرر.

ولا يمكن للمسؤول دفع هذه المسؤولية ما دام شروط قيامها متوفر إثبات السبب الأجنبي كالقوة القاهرة والحادث الفجائي، أو أن الضرر الحاصل جاء نتيجة لخطأ المضرور كإثبات أنه لم يتخذ التدابير اللازمة التي ينصح بها لتفادي انتقال العدوى، كعدم ارتدائه للكمامة أو أنه لم يحترم مسافة المتر الواحد اللازمة بينه وبين الأجير الذي نقل العدوى اليه مثلا.

790) **عبد القادر العرعاري**، مصادر الالتزامات، المسؤولية المدنية، مكتبة دار الأمان-الرباط، الطبعة السادسة2017، الصفحة 164.

791) للتعمق أكثر في فهم شروط هذه المسؤولية أنظر:

- ✓ عبد القادر العرعاري، مرجع سابق الصفحة 165 وما يليها.
- ✓ عبد الرحمان الشرقاوي، القانون المدني، الجزء الثاني مصادر الالتزام، الواقعة القانونية، مطبعة المعارف الجدبدة-الرباط2019، الطبعة الثانية 2016، الصفحة 150.

ثالثا:

مسؤولية المشغل كونه حارسا للأشياء اللازمة لقيام الاجير بعمله المتسببة في اصابته بفيروس كورونا

لقد تم تنظيم هذا النوع من المسؤولية من قبل المشرع المغربي في الفصل 88 من ظهير الالتزامات والعقود الذي جاء فيه بأن "*كل شخص يسأل عن الضرر الحاصل من الأشياء التي في حراسته، اذ تبين ان هذه الأشياء هي السبب المباشر للضرر، وذلك مالم يثبت:*

انه فعل ما كان ضروريا لمنع الضرر.

وأن الضرر يرجع اما لحادث فجائي، او قوة قاهرة، او لخطأ المضرور".

فأسلس هذه المسؤولية تقوم على قرينة افتراض الخطأ من جانب حارس الشيء، وهذه القرينة لا تنتفي الا بإثبات السبب الأجنبي. ومرد ذلك، من جهة أولى، فإن التطور الدي شهده مجال الصناعة من خلال اتساع نطاق استعمال الآلات التي قد تكون خطيرة بطبيعتها، وما قد يترتب عنها من اضرار نتيجة استخدامها. ومن جهة ثانية من الصعب على المتضرر اثبات الخطأ من جانب مشغله بل قد يتعذر عليه ذلك في بعض الأحيان[792].

حتى تقوم هذه المسؤولية لابد من توفر بعض الشروط التي نستشفها من مقتضيات الفصل 88 من ظهير الالتزامات والعقود والمتمثلة[793] في:

أن يتعلق الامر بشيء بالمعنى المنصوص عليه في الفصل المذكور أعلاه.

أن يتسبب هذا الشيء في إلحاق ضرر بالغير.

أن يكون لهذا الشيء حارس قانوني يسأل عنه مدنيا.

وبما أن الأجير الذي تربطه علاقة شغل بمشغله ويقوم بعمله تحت رقابته وإشرافه وباستخدام الآلات والمعدات والأشياء الأخرى اللازمة لقيامه بذلك، فيمكن أن يترتب عن لمسه لتلك الآلات والمعدات انتقال العدوى إليه وأصابته بفيروس كورونا المستجد، مما يعطي للأجير المتضرر أو لذوي حقوقه في حالة وفاته الحق في رفع دعوى المسؤولية ضد

792) عبد القادر العرعاري، مرجع سابق، الصفحة: 202.

793) للتعمق أكثر في هذه الشروط انظر:

- ✓ عبد القادر العراعاري، مرجع سابق، الصفحة 203.
- ✓ عبد الرحمان الشرقاوي، مرجع سابق، الصفحة 168.

المشغل باعتباره حارسا لتلك المعدات والآلات التي تدخل في مفهوم الشيء [794] المنصوص عليه في الفصل 88 من ظهير الالتزامات والعقود.

لكن في مقابل ذلك، يمكن للمشغل ان يدفع هذه المسؤولية بإثبات أنه قام بكافة التدابير وتوفير شروط السلامة الصحية اللازمة لمنع إصابة الأجراء بفيروس كورونا المستجد وانتشاره في مقر العمل، وإثبات أن الضرر جاء نتيجة خطأ للمضرور كنقله للعدوى من مكان أخر وليس نتيجة استعماله للآلات والمعدات المخصصة واللازمة للقيام بعمله [795].

ختاما نخلص بأن إصابة الأجير بفيروس كورونا المستجد نتيجة القيام بعمله أو بمناسبته، قد يثير العديد من الإشكالات من الناحية القانونية خاصة من حيت التعويض وأسس هذا الأخير. إذ بعد هذه الدراسة المتواضعة لهذا الموضوع، يتضح أنه لا يمكن اعتبار إصابة الأجير بفيروس كورونا نتيجة ممارسته لمهامه في العمل بأنها حادثة شغل، كما لا يمكن اعتبارها بمثابة حادثة طريق عندما يصاب الأجير بفيروس كورونا المستجد بمناسبة الذهاب إلى مقر عمله أو العودة منه. إلا أنه في مقابل ذلك فإصابته هذه تعتبر مرضا مهنيا، مادام أن المشرع لم يعدد الأمراض المهنية على سبيل الحصر وإنما فقط على سبيل الإرشاد والمثال، وهذا ما أكدته محكمة النقض في أخر القرارات الصادر عنها كما بيناه في صلب الموضوع أعلاه، لكن مع ذلك يبقى للقضاء الدور من أجل الحسم حول اعتبار إصابة الأجير بفيروس كورونا المستجد عند قيامه بمهامه أو بمناسبته مرضا مهنيا أم لا.

عموما، حتى ولو افترضنا عدم اعتباره مرضا مهنيا وأنه مرضا عاديا، فهذا لا يمنع الأجير من الحصول على تعويض سواء من خلال تقديم طلب للصندوق الوطني للضمان الاجتماعي أو رفع دعوى المسؤولية وفق القواعد العامة للمسؤولية التقصيرية وفق مسؤولية المشغل عن أخطائه المتسببة في نقل الفيروس إلى الأجير (الفصل 77-78 من ق.ل.ع)، أو وفق مسؤولية المتبوع عن الفعل التابع عندما يتسبب أجير تحت رقابة المشغل في نقل العدوى

794) وفي هذا الإطار ذهب أستنادنا الفاضل الدكتور عبر الرجمان الشرقاوي أن" القضاء المغربي يميل في الآونة الأخيرة لاعتبار المتبوع حارسا للشيء الذي يستخدمه التابع في أداء العمل لحساب الطرف الأول، أي المتبوع: حيت انه لم يعد يعتمد في تفسيره للمسؤولية المدنية على أساس الفصل 85 من ق.ل.ع. فقط، وإنما أصبح يعتمد هذا الفصل من اجل اثبات علاقة التبعية والفصل 88 كأساس للمسؤولية التي تجعل منها مسؤولية موضوعية لا تنتفي الا بإثبات السبب الأجنبي.

ذلك أنه بالرجوع لأحكام القضاء المغربي نجدها سارت في الاتجاه الذي استقر عليه الفقه والقضاء الفرنسيين، أي ان قيام علاقة التبعية تثبت صفة الحراسة: من هذه القرارات ما سارت عليه محكمة النقض المغربية في قرارها الصادر بتاريخ 25 يوليوز 1975، الذي جاء فيه "...والمقصود بالحراسة الواردة في الفصل 88 من ق.ل.ع. هو ان تكون للحراسة السلطة الفعلية في الرقابة والتوجيه، والتصرف في الشيء المتسبب في الضرر، ولو لم تكن له الحيازة المادية لذلك الشيء". انظر عبد الرحمان الشرقاوي، مرجع سابق، الصفحة 154.

795) **عبد الإله شني**، مقال سابق.

لأجير أخر عند قيامهم بعملهم (الفقرة 3 من الفصل 85 من ق.ل.ع)، أو وفق مسؤولية المشغل باعتباره حارسا للأشياء التي يستعملها الأجير لممارسة مهامه التي كانت سبب في نقل العدوى اليه (الفصل 88 ق.ل.ع).

توقف عقد الشغل في ظل جائحة فيروس كورونا المستجد -كوفيد 19

ذ . إدريس آيت عبدي

محام بهيئة أكادير

لا يخفى على أحد ما خلفته جائحة كورونا covid-19 على المستوى العالمي والمحلي من آثار شملت القطاع السياسي والاقتصادي والاجتماعي، دفع بالمغرب اتخاذ عدة تدابير احترازية واستثنائية، من أجل احتواء هذا الفيروس ومنعه من الانتشار، ومن جل هذه التدابير إغلاق الحدود الجوية، البرية والبحرية، توقيف الدراسة، وإغلاق الفضاءات العمومية والثقافية وكدا تعليق العمل بمحاكم المملكة باستثناء بعض القضايا التي تهم أشخاص خاضعين لإجراء سالب للحرية بالإضافة إلى إعلان حالة الطوارئ الصحية بسائر ربوع المملكة، مع إقرار عقوبات لكل خرق لهذا القانون كما عمدت الحكومة على أحداث الصندوق الخاص بتدبير جائحة فيروس كورونا المستجد covid 19 بتعليمات ملكية ومبادرة منه عكس قيم التضامن والإنسانية لمختلف فئات المجتمع المغربي.

وتبعا لذلك تم إنشاء لجنة اليقظة الاقتصادية من أجل رصد وتتبع خطر تفشي هذا الفيروس وانعكاساته الاقتصادية على الساحة الوطنية.

بحيث اضطرت معه مجموعة من المقاولات بمختلف أنواعها إلى التوقف عن العمل مؤقتا أما كليا أو جزئيا، نتج عن ذلك تقليص عدد الأجراء أو توقيفهم عن العمل إما بحسب حاجيات المقاولة، أو حفاظا صحتهم وسلامتهم استجابة للتدابير الاحترازية التي اعتمدتها الدولة، وفرض الحجر الصحي تفاديا لانتشار جائحة كورونا كقوة قاهرة طبقا لمقتضيات الفصل 269 من ق. ل. ع الذي اعتبر القوة القاهرة كل أمر لا يستطيع الإنسان أن يتوقعه، كالظواهر الطبيعية (الفيضانات؛ الجفاف؛ العواصف؛ الحرائق والجراد)، وغارات العدو وفعل السلطة وكل ما من شأنه يجعل تنفيذ الالتزام مستحيلا.

مما يمكن معه اعتبار توقف المقاولة عن نشاطها بسبب جائحة كورونا توقفا ناتجا عن قوة قاهرة، وهو الشيء الذي سوف يؤثر سلبا على المراكز القانونية للعلاقة الشغلية خاصة فئة الإجراء، باعتبارهم الحلقة الأضعف نظرا لغياب مقتضيات تشريعية تنظم، وضعيتهم في حالة انتشار الأوبئة (جائحة كورونا) وفي هذا الصدد عملت الحكومة من خلال لجنة اليقظة الاقتصادية، على تخصيص تعويض شهري جزافي قدره 2000 درهم

لفائدة الإجراء والمستخدمين بموجب عقود الإدماج والبحارة والصيادين المتوقفين مؤقتا عن العمل ، شريطة التصريح بهم لدى الصندوق الوطني للضمان الاجتماعي.

أما بخصوص القطاع غير المهيكل المتأثر مباشرة بالحجر الصحي فقد عمدت اللجنة المذكورة على دعم هذا القطاع على مرحلتين:

الأولى: تهم الأسر التي تستفيد من خدمة راميد ولا تتوفر على دخل يومي إثر الحجر الصحي، رصدت لها مبالغ مالية من الصندوق المذكور ، هذه المبالغ سوف توزع حسب عدد الأفراد المكونة لأسرة أما المرحلة الثانية: فتهم الأسر التي لا تستفيد من خدمة راميد والتي تعمل هي الأخرى في القطاع غير المهيكل والتي سوف تستفيد أيضا بعد إعلان اللجنة عن كيفية ذلك فالسؤال المطروح هو ما هو أثر عدم تنفيذ طرفي العلاقة الشغيلة أو أحدهما لالتزامات العقدية مؤقتا بسبب جائحة فيروس كورونا المستجد 19covid كقوة قاهرة؟

حيث أن مدونة الشغل من خلال المادة 32، لم تتناول توقف عقد العمل مؤقتا، ورفض الأجير أداء عمله بسبب جائحة كورونا أو أحد الأوبئة ضمن الحالات الواردة فيه من قبيل تغيب الأجير بسبب المرض أو الحمل؛ الخدمة العسكرية، المرض المهني أو العجز المؤقت الناتج عن حادثة شغل أو لأسباب شخصية أو الإضراب.

إلا أنه ورد في نفس الفصل حالة توقف الشغل بسبب الإغلاق القانوني للمقاومة بصفة مؤقتة، فهل يمكن الأخذ بهذا السبب وإسقاطه على الحالة الراهنة وهي تفشي فيروس كورونا؟

وهل رفض الأجير أداء العمل بسبب هذا الفيروس يعد خطأ جسيما وفق المادة 39 من مدونة الشغل؟ وبالتالي فحريك مسطرة الفصل من طرف المشغل طبقا للفصول 62 إلى 65 من نفس المدونة، يعد فصلا مبرر ومشروعا يعفيه من أداء مستحقات الأجير.

عموما وفي هذا الصدد لا بد أن تبادر الحكومة إلى إصدار مرسوم يمنع من فسخ عقد الشغل غير المحدد المدة طيلة مدة سريان هذه الجائحة، أمام غياب نص صريح في مدونة الشغل وحتى في القواعد العامة يقضي بكون رفض الأجير أداء العمل بسبب انتشار فيروس كورونا كقوة قاهرة يعد توقفا مؤقتا فقط لالتزامات الأجير ولا ينهيها. وبالتالي اعتبار الإغلاق المؤقت للمقاولة للسبب المذكور فترة شغل فعلية طبقا لمقتضيات المادة 353 من مدونة الشغل.

هذا المرسوم الذي سوف يعتمده القضاء المغربي لتكييف ظروف هذه الإشكالية في النزاعات المطروحة أمامه مستقبلا وعليه وجب تفعيل دور الأعوان المكلفين بتفتيش الشغل لمراقبة مدى التزام المشغل بضمان صحة وسلامة الأجراء، وكدا تكثيف الجهود والتدخل بآليات الحوار والتصالح في النزعات التي قد تنشأ بعد تجاوز الجائحة، حفاظا على عقود العمل باعتبار هذا الأخير مورد العيش الكريم ،والاستقرار العائلي لأجير وتحقيق السلم الاجتماعي من جهة ، ومن جهة أخرى المساهمة في النهوض بالتنمية الاقتصادية للمقاومة وتشجيع الاستثمار ومناخ المال والأعمال.

فهرس



المحور الثالث: الالتزامات المدنية في زمن جائحة كورونا 267

المحور الرابع: العلاقات التجارية وقانون الاستهلاك والمنافسة في زمن جائحة كورنا 346

المحور الخامس: علاقات الشغل والحماية الاجتماعية في زمن جائحة كورونا 413